يمين بالطلاق والعتاق
في ورق ٧٠

وقف

هذا الكتاب من وقف الكاتب مصطفى افندي الشهير بحمودن زاده
عفا الله له ولوالديه يا من يريد الاستفادة من هذا الكتاب
اقرأ لواقفه كل اسبوع فاتحة الكتاب
في سبيل الله تقبل الله

وهو رجل عالم فاضل صالح قد اشتهر في حياته
الفقر واخفى [illegible] بالكتابة في المحكمة الكبرى [illegible] عشر
سنين وتوفي في سنة [illegible] وستين والف
رحمه الله وحشره [illegible]
سيد المرسلين

وقف

كتاب الاجارات فصل في الالفاظ التي تنعقد بها الاجارة

وفي تعليق انعقادها بالشرط وتعليق انفساخها وتجديد انعقادها بعد انفساخها وفي الابراء عن الاجرة قبل وجوبها رجل قال لغيره اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهرا بكذا كانت الاجارة فاسدة ولو قال وهبت منك منفعة هذه الدار شهرا بكذا او قال ملكتك منفعة داري هذه شهرا بكذا كانت الاجارة جائزة لان الاجارة تمليك المنفعة المعدومة بعوض وبيع المعدوم باطل فلا يجوز تمليكها بلفظ البيع والشراء اما تمليك المعدوم بما سوى البيع والشراء جائز كالوصية ونحو ذلك فلو لم يجز تمليكها بما سوى البيع والشراء ينسد باب الاجارة وذكر في كتاب الصلح رجل ادعى شقصا من دار وانكر المدعى عليه فصالح على سكنى بيت معلوم من هذه الدار عشر سنين جاز ولو ان المدعي اجر هذا البيت من الذي صالح جاز في قول ابي يوسف رحمه الله ولا يجوز في قول محمد رحمه الله ولو ان المدعي باع سكنى هذا البيت من رجل لا يجوز لان تمليك السكنى بعوض اجارة والاجارة لا تنعقد بلفظ البيع رجل قال لغيره بعت منك منفعة هذه الدار شهرا بكذا لا يجوز كما لا يجوز بيع خدمة العبد شهرا بكذا او قد ذكرنا ولو قال اجرتك منفعة هذه الدار شهرا بكذا ذكر في بعض الروايات انه لا يجوز وانما يجوز الاجارة اذا اضيفت الى الدار لا الى المنفعة وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده انه اذا اضاف الاجارة الى المنفعة جاز ايضا فانه ذكر في الكتاب انه اذا قال وهبت منك هذه الدار شهرا بدرهم جاز وانما لا يجوز اذا اضاف البيع الى منفعة الدار لان الاجارة لا تنعقد بلفظ البيع ولو قال اعرت منك داري شهرا بدرهم كانت اجارة جائزة لان الاعارة بعوض تكون اجارة ولو قال اجرت منك داري هذه شهرا بغير عوض كانت اجارة فاسدة ولا تكون اعارة لان الاجارة عقد خاص لتمليك المنفعة بعوض بمنزلة البيع في الاعيان ولو قال بعتك هذا العين بغير عوض تكون باطلا او فاسدا ولا تكون هبة فكذا الاجارة اما الاعارة ماخوذة من التعاور والتداول والتعاور وربما تكون بغير عوض فلا تكون اجارة ولو دفع داره الى رجل على ان يسكنها ويرمها ولا اجر عليه كان اعارة فانه ذكر في الاصل ان اشتراط المرمة على المدفوع اليه بمنزلة اشتراط نفقة المستعار على المستعير وبذلك لا يبطل الاعارة رجل قال لغيره اجرتك داري هذه راس الشهر كل شهر بكذا جاز في قولهم ولو قال اذا جاء راس شهر فقد اجرتك هذه الدار

كل شهر بكذا قال الفقيه ابو الليث وابو بكر الاسكاف يجوز ذلك وقال ابو القاسم الصفار لا يجوز لانه تعليق التمليك بعوض فلا يصح كالبيع تعليقها بشرط آخر والذي يؤيد قوله ما ذكر في الجامع الصغير رجل حلف ان لا يحلف ثم قال لامراته اذا جاء غد فانت طالق كان حانثا في يمينه وهذا يؤيد قوله والذي يؤيد قول الفقيه ابو الليث ما ذكر في المنتقى رجل له خيار الشرط في البيع فقال ابطلت خياري غدا او قال ابطلت اذا جاء غد كان ذلك جائزا قال وليس هذا كقوله ان لم افعل كذا فقد ابطلت خياري فان ذلك لا يصح لان هذا وقت يجيء لا محالة ولو آجر داره كل شهر بكذا ثم قال اذا جاء الشهر فقد ابطلت الاجارة قال الفقيه ابو بكر البلخي كما يصح تعليق الاجارة بمجيء الشهر وغيره من الاوقات ومسئلة المنتقى في تعليق ابطال الخيار يؤيد قوله وقال شمس الائمة السرخسي قال بعض اصحابنا اضافة الفسخ الى الغد وغيره من الاوقات صحيح وتعليق الفسخ بمجيء الشهر وغير ذلك لا يصح والفتوى على قوله وذكر هو رحمه الله ايضا ان تعليق الحط بالشرط المتعارف جائز فانه قال في شرحه الجامع الصغير اذا قال للخياط ان خطته اليوم فلك درهمان وان خطته غدا فلك درهم فلو ان الخياط قال لصاحب الثوب اذا جاء غد وما خطته حططت عنك درهما فانه يجوز ذلك رجل قال لغيره آجرتك داري هذه غدا بدرهم ثم آجرها اليوم من غيره الى ثلثة ايام فجاء الغد واراد المستاجر الاول ان يفسخ الاجارة الثانية فيه روايتان عن اصحابنا في رواية للاول ان يفسخ الاجارة الثانية وبه اخذ ابو نصر وفي رواية ليس له ان يفسخ الثانية وبه اخذ ابو جعفر والفقيه ابو الليث وشمس الائمة الحلواني وهو قول عيسى بن ابان رحمه الله وعليه الفتوى وذكر شمس الائمة السرخسي ان الاصح عندي ان الاجارة المضافة لازمة قبل مجيء وقتها فلا يظهر الثانية في حق الاولى ولو كانت الاولى باجرة لا يظهر الثانية في حق الاولى هذا اذا كانت الاولى مضافة الى الغد ثم باع من غيره ذكر في المنتقى فيه روايتان في رواية قال ليس للآجر ان يبيع قبل مجيء الوقت وفي رواية قال اذا باع او وهب قبل مجيء الوقت جاز ما صنع والفتوى على انه ينفذ البيع ويبطل الاجارة المضافة وهو اختيار شمس الائمة الحلواني ثم اذا نفذ بيعه فان رد عليه بعيب بقضاء او رجع في الهبة قبل مجيء وقت الاجارة عادت الاجارة على حالها ان عادت اليه بملك مستقبل لا تعود الاجارة واذا اجر الرجل اجارة باجرة ثم آجر من غيره

لا ينعقد الاجارة الثانية في حق الآجر حتى ان الآجر مع المستاجر الاول لو تفاسخا الاجارة لا يجب عليه ان يسلم الى الثاني وفي فصل البيع اذا انفسخ البيع بما هو فسخ من كل وجه كان على الآجر ان يسلم الى المستاجر اصل المسئلة ما ذكر في ادب القاضي عين في يد رجل ينازع فيها اثنان احدهما يدعي عليه الاجارة والآخر يدعي الشراء فاقر المدعى عليه للمستاجر فاراد مدعي الشراء ان يحلفه على البيع كان له ذلك لان الاجارة وان ثبت باقراره لا يكون فوق الثابت عيانا ولو آجر ثم باع من آخر لزم البيع في حق الآجر فاذا انكر بيعه كان له ان يحلفه ولو ان رجلين ادعيا الاجارة فاقر المدعى عليه باجارة احدهما لم يكن للآخر ان يحلفه لان اجارة احدهما لما ثبت باقراره صار كانه آجر ثم آجر فلا تصح الاجارة الثانية فلا يكون له ان يحلف ولو آجر دابته من رجل ثم آجرها من غيره وسلم فجاء الاول واراد ان يقيم البينة على الاجارة ان كان الآجر حاضرا قبلت بينته عليه وان كان مقرا باجارة الاول لان اقراره للاول لا يصح في حق الثاني وان كان الآجر غائبا لا يقبل بينة الاول على الثاني لان يد الثاني يد امانة فلم يكن خصما للمدعي ولو آجر ثم باع وسلم ثم جاء المستاجر وادعى الاجارة قبلت بينته على المشتري وان كان الآجر غائبا لان المشتري يدعي الملك لنفسه وكان خصما لكل من يدعي حقا في ذلك العين وكذا لو رهن رجل عند انسان عينا وسلم ثم انتزع من يده بغير اذنه وباع وسلم ثم جاء المرتهن وادعى الرهن واراد ان يسترده من المشتري واقام البينة على الرهن قبلت بينته وان كان الراهن غائبا ويؤخذ العين من يد المشتري ويسلم الى المرتهن لما قلنا ذكر مسئلة الرهن في الزيادات ومسئلة الاجارة في المختصر ولو آجر من غيره اجارة نافذة ثم باع من غيره لا ينفذ بيعه في حق المستاجر فان اراد المستاجر ان يفسخ البيع اختلفوا فيه والصحيح انه لا يملك الفسخ رجل قال لغيره آجرتك هذه الدار سنة بالف كل شهر بمائة قال بعضهم كانت الاجارة بالف ومائتي درهم ويكون القول الثاني فسخا للاول كما لو باع بالف ثم باع بالكثر ينفسخ الاول وينعقد الثاني قال مولانا رضي الله عنه وفيه نوع اشكال وهو انه لو جعل هذا فسخا للاول وابتداء الاجارة ينبغي ان يجوز الاجارة في الشهر الاول ثم يتجدد بمجيء كل شهر ويكون لكل واحد منهما الخيار عند تجدد كل شهر كما لو قال آجرتك هذه الدار كل شهر بكذا قال الفقيه ابو الليث انما يجعل هذا فسخا للاول اذا قصد ان يكون الاجارة كل شهر بمائة درهم فاما اذا قصد ان يكون الاجارة كل شهر بمائة درهم فاما اذا غلط في التفسير لا يلزمه الا الالف لانه لا يقصد فسخ الاول فلو ان

الآجر ادعى قصد الرجوع وادعى المستاجر الغلط في التفسير قال مولانا رضي الله عنه ينبغي ان يكون القول قول الآجر اما لانه هو المتكلم فيكون القول في البيان قوله او لان هذا ابتداء ظاهرا فيكون القول قول من يدعي الابتداء كما لو تواضعا على بيع التلجئة ثم باشر البيع من غير شرط كان المعتبر هو البيع الظاهر الا ان يتفقا على انهما باشرا على تلك المواضعة رجل قال لغيره آجرتك داري هذه يوما واحدا او سنة مجانا فسكنها كان عليه اجر المثل في يوم واحد والباقي يكون مجانا كما لو قال لانه صرح بنفي الاجارة فيما سوى اليوم رجل غصب من رجل دارا فجاء المغصوب منه الى الغاصب فقال الدار داري فاخرج منها فان لم تخرج فعليك كل شهر بمائة درهم قال محمد رحمه الله ان كان الغاصب جاحدا او يقول الدار داري فاقام المغصوب منه البينة بعد سنة انها له يقضى له بالدار ولا اجر له على الغاصب وان كان الغاصب مقرا انها للمغصوب منه فقال له صاحب الدار اخرج منها فان لم تخرج فعليك كل شهر مائة درهم فلم يخرج ومكث زمانا يلزمه ما سمى رجل اكترى دارا سنة بالف درهم فلما انقضت السنة قال له رب الدار ان فرغتها اليوم والا فهي عليك كل يوم بالف درهم فلم يفرغ زمانا والمستكري مقر له بالدار قال محمد يلزم ما سمي من الاجر قال هشام قلت لمحمد ولا تجعلها في مقدار ما ينقل متاعه باجر مثلها قال هذا حسن اجعلها باجر مثلها فان فرغتها الى ذلك الوقت والا جعلتها بعد ذلك بما قال كل يوم رجل استاجر حانوتا كل شهر بثلثة دراهم فلما مضى شهران قال له صاحب الحانوت ان رضيته في كل شهر بخمسة دراهم والا فافرغ الحانوت ولم يقل المستاجر شيئا ولكنه سكن فيه يلزمه كل شهر خمسة دراهم لانه لما سكن فقد رضي بذلك ولو قال المستاجر لا ارضى بالخمسة وسكن لا يلزمه الا الاجر الاول الراعي اذا كان يرعى الغنم كل شهر باجر مسمى فقال لصاحب الغنم لا ارعى غنمك بعد هذا الا ان تعطيني كل يوم درهما فلم يقل صاحب الغنم شيئا وترك الغنم عنده كان عليه كل يوم درهم رجل استاجر رجلا ليعمل له في ارضه عملا معلوما كل شهر بكذا فمات المستاجر بعد زمان فقال الوصي للاجير اعمل ما كنت تعمل فانا لا احبس عليك اجرك فاتى على ذلك ايام ثم باع الوصي الارض فقال المشتري للاجير اعمل عملك فانا اعطيك الاجرة قالوا مقدار ما عمل الاجير في حيوة المستاجر يكون الاجر في تركته ومن يوم قال له الوصي اعمل عملك يكون على الوصي ومن يوم قال له المشتري اعمل عملك يكون على المشتري الا ان ما يجب في تركة الميت

يكون من المسمى وما يجب على الوصي والمشتري يكون اجر المثل اذا لم يعلما بالمسمى رجل اراد
ان يستاجر غلاما فقال صاحب الغلام هو بعشرين وقال المستاجر هو بعشرة فافترقا
على ذلك فانه يكون بعشرين وقد ذكرنا قبل هذا في البيع فكذلك في الاجارة ولو قال المستاجر
بل بعشرة وقبض الغلام قال بعضهم يجب اجر المثل لا يزاد على عشرين ولا ينقص من عشرة والصحيح
انه يلزم الاجر الذي صرح به المستاجر رجل دفع الى رجل ثوبا ليبيعه على انه ان زاد على كذا
فكذا فهو له قال ابو يوسف رحمه الله يكون ذلك اجارة ويكون هذا في الثوب بمنزلة الاجير المشترك
رجل استاجر ارضا فزرع فيها ثم مات المستاجر قبل انقضاء مدة الاجارة كان على ورثته ما سمى
من الاجر الى ان يدرك الزرع لان الاجارة كما تنتقض بالاعذار تبقى بالاعذار وكذا لو مات الموجر
وبقي المستاجر تبقى الاجارة الى ان يدرك الزرع فان انقضت الاجارة والزرع بقل في القياس
يؤمر المستاجر بقلع الزرع وفي الاستحسان يقال له ان شئت فاقلع الزرع في الحال
وان شئت فاتركه في الارض الى ان يدرك وعليك لصاحب الارض اجر مثل الارض ولا يقال
عندنا المنافع لا تتقوم الا بالعقد ثم العقد فكيف تتقوم المنافع ههنا بغير عقد لانا
نقول القاضي يقضي باجارة مستقبلة في تلك المدة ينظر الى مقدار اجرة المثل في تلك المدة
فيقضي بذلك على المستاجر ولا يقضي باجر المثل لانها مجهولة وابتداء العقد بالاجر المجهول
باطل وما لم يقض القاضي عليه بذلك لم يلزمه الاجر كذا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
ولو استاجر ارضا وزرع فيها رطبة او غرس فيها اشجارا ثم انقضت مدة الاجارة قال بعضهم
يضمن رب الارض للمستاجر قيمة الاشجار مقلوعة وقال بعضهم يطالب رب الارض
المستاجر بقلع الاشجار وتفريغ الارض فلا تبقى الاجارة ههنا بخلاف ما اذا كان فيها
زرع فانقضت المدة لان الاشجار ليس لها غاية معلومة بخلاف الزرع فيامره بتفريغ الارض
عن الاشجار والرطبة وليس لرب الارض ان يتملك الاشجار على الغارس بالقيمة اذا لم يكن في قلع
الاشجار ضرر فاحش بالارض فان كان ثم كان له ان يتملك الاشجار بقيمتها مقلوعة دفعا
للضرر عن نفسه رجل استاجر علو بيت ووضع عليه دنا في خل فانقضت الاجارة فابى
المستاجر رفع الدنان قالوا ينظر ان كان الخل بلغ مبلغا لا يفسد بالتحويل يؤمر المستاجر
بالرفع لانه متعنت في الامتناع وان كان التحويل يفسد الخل يقال للمستاجر ان شئت فارفع
وان شئت فاستاجر البيت الى وقت بلوغه والمراد بقوله استاجر البيت الى وقت بلوغه

والصحيح

تقوم المنافع

التزام اجر المثل كما قلنا في نقل المتاع وتفريغ الحانوت ولا يكون له ان يلتزم ما دون اجر المثل
ولا لرب البيت ان يطالبه بالزيادة على اجر المثل وموت المكاري في الطريق لا يبطل الاجارة
وللمستاجر ان يركبها بذلك الاجر حتى ياتي مامنا لانه في المفازة يخاف على نفسه وماله وليس هناك
قاض يرفع الامر اليه فيؤاجر منه الدابة فاذا بلغ مامنا لا يخاف على نفسه وماله بطلت الاجارة وان
لم يكن هناك قاض يرفع الامر اليه لانه يتعذر عليه ان يستاجر الاخر من دابة اخرى وان لم يجد دابة
اخرى يمكنه ان يمكث في ذلك المكان فتبطل الاجارة لزوال العذر وتبطل الاجارة بموت الاجر او المستاجر
عندنا خلافا للشافعي ولا تبطل بموت الوكيل ولا بموت الاب والوصي ولا ببلوغ الصبي وتبطل بموت
الموكل ولو اجر رجلان دارا ثم مات احدهما بطلت الاجارة في حصته عندنا فان رضي وارث الميت
وهو كبير ان يكون حصته على الاجارة ورضي به المستاجر جاز وان كان هذا اجارة المشاع في نصيبه لكنها
من الشريك وكذا لو مات احد المستاجرين وان مات الفضولي في الاجارة ان مات قبل الاجازة بطل العقد
وان مات بعد الاجازة لا يبطل بموت الوكيل رجل استاجر دابة الى موضع باربعة دراهم على ان يرجع في يومه
ذلك فرجع بعد خمسة ايام قالوا عليه درهمان لانه خالفه في الرجوع ويبقى اجر الذهاب رجل استاجر دارا
شهرا فسكنها شهرين ذكر في الاصل انه لا يلزمه اجر الشهر الثاني ولم يفصل بين المعد للاستغلال وغيره فانه
ذكر المسالة في الحمام واجاب كما ذكر في الدار والحمام معد للاستغلال وفي بعض الروايات قال يلزمه اجر
الشهر الثاني من اصحابنا من وفق بين الروايتين فقالوا اذا لم يكن معدا للاستغلال لا يلزمه اجر الشهر الثاني
كما قال في الكتاب وان كان معدا للاستغلال يلزمه اجر الشهر الثاني سواء استاجر حماما او دارا او ارضا
وعليه الفتوى وان مات المواجر فسكن المستاجر بعد موته منهم من قال عليه اجر ما سكن بعد الموت
لانه ليس بغاصب في السكنى بل هو ماض على الاجارة ومنهم من سوى بين هذا وبين المسالة الاولى
قال مولانا رحمه الله وينبغي ان لا يظهر الانفساخ هنا ما لم يطالبه الوارث بالتفريغ سواء كان معدا للاستغلال
او لم يكن لان موت احد المتعاقدين يوجب انفساخ الاجارة عندنا خلافا للشافعي فاذا كان مختلفا فيه لا يظهر
ما لم يطالبه الوارث بالتفريغ او بالتزام اجر اخر واذا انقضت مدة الاجارة ورب الدار غائب فسكن المستاجر
بعد ذلك سنة لا يلزمه الكراء لهذه السنة لانه لم يسكنها على وجه الاجارة وكذا لو انقضت المدة والمستاجر
غائب والدار في يد امراته لان المراة لم تسكنها باجر رجل اجر داره او حانوته كل شهر بدرهم كان لكل واحد
منهما ان يفسخ الاجارة عند تمام الشهر فان خرج المستاجر قبل تمام الشهر وخلف امراته ومتاعه فيها
لم يكن للاجر ان يفسخ الاجارة مع المراة لانها ليست بخصم فان اراد ان يفسخ عند غيبة المستاجر قال

وعليه الفتوى

بعضهم يواجر الدار من انسان اخر قبل تمام الشهر فاذا تم هذا الشهر تنفسخ الاجارة الاولى وتنعقد الثانية
فتخرج المراة من الدار وتسلم الى الثاني وهو نظير ما قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله رجل باع شيئا على انه بالخيار
ثلثة ايام ثم اراد ان يفسخ بحكم الخيار عند غيبة المشتري لا يجوز ذلك فان باعه من غيره جاز وينتقض
البيع الاول هذا اذا كان المستاجر غائبا فان كان حاضرا وقد كان اجر داره كل شهر بشيء تنفسخ الاجارة
قال بعضهم يقول الموجر للمستاجر في الشهر الاول فسخت الاجارة التي بيننا وذا ركزا اذا جاء راس الشهر
وعامة المشايخ لم يجوزوا هذا الطريق لان فيه تعليق الفسخ بمجيء الشهر وكما لا يجوز تعليق الاجارة
بمجيء الشهر عند عامة المشايخ لا يجوز تعليق فسخها وقال بعضهم يقول الموجر في اخر الشهر مرة بعد اخرى
فسخت الاجارة حتى يهل الهلال وفيه من الحرج ما لا يخفى وقال بعضهم تنفسخ في الايام الثلثة من الشهر الثاني
اعتبارا بايام الخيار وذلك باطل لان جواز ذلك في البيع عرف شرعا بخلاف القياس فلا يقاس عليه الاجارة
وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان لكل واحد منهما النقض عند راس الشهر فان سكنها من الشهر الثاني يوما
او يومين لزمه ولو قال فسخت الاجارة التي بيننا راس الشهر الثاني جاز ذلك لان اضافة الاجارة جائز
فكذلك اضافة الفسخ وقال بعضهم تنفسخ في الساعة التي يهل الهلال حتى لو مضت تلك الساعة لزمها
وقال بعضهم تنفسخ في الليلة الاولى من الشهر الثاني ويومها لان وقت الفسخ اول الشهر واول الشهر الليلة
ويومها والى هذا اشار في ظاهر الرواية وعليه الفتوى رجل اجر داره من رجل سنة بالف درهم ثم قال المستاجر
وهبت منك جميع الاجر او قال ابراتك عن الاجر صح ذلك في قول محمد رحمه الله وابي يوسف الاول ولا يصح في قول
ابي يوسف الاخر ولو قال ابراتك عن خمسمائة من هذا الاجر او قال عن تسعمائة من الالف صح عندهم
ولو قال بعد ما مضت ستة اشهر من وقت الاجارة ابراتك عن الاجر صح عن الكل في قول محمد رحمه الله وفي
قول ابي يوسف الاخر صح ابراؤه عما مضى ولا يصح عما يستقبل ولو كان تعجيل الاجرة شرطا في الاجارة ثم
وهبت منه الاجر او ابراه عن الاجر صح في قولهم ولو اجر داره ثم وهبت له اجر رمضان قال الفقيه
ابو القاسم رحمه الله ان استاجرها سنة جاز وان استاجرها مشاهرة لا يصح الا اذا وهب بعد ما دخل شهر
رمضان قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا الجواب يوافق قول محمد وبه ناخذ ولو قال اجرتك هذه الدار
كل شهر بكذا على ان اهب لك اجر شهر رمضان كانت الاجارة فاسدة رجل اجر داره سنة بعبد بعينه ثم ان
الاجر اعتق العبد من ساعته لم يجز اعتاقه الا ان يكون تعجيل الاجر شرطا في الاجارة او لم يكن شرطا
في الاجارة لكنه عجل ولو اجر داره بثوب بعينه او بعبد بعينه ثم قال للمستاجر وهبت لك هذا العبد
ان قبل المستاجر صح والا فلا لان هبة الاجر منه اذا كان بعينه يكون فسخا للاجارة فلا يصح من غير قبول

الاجر

الاجر اذا باع المستاجر فاراد ان يفسخ بيعه اختلفت الروايات فيه والصحيح انه لا يملك الفسخ
ولو باع الراهن بغير اذن المرتهن كان للمرتهن ان يفسخ بيعه

فصل في الاجارة الطويلة

هذه الاجارة استخرجها الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله بعض اهل زمانه وردها البعض
وهي على وجهين احدهما انه اذا اراد ان يواجر الكرم اجارة طويلة او الارض وفيها زرع يبيع الاشجار
والزرع باصولها من الذي يريد الاستيجار بثمن معلوم ويسلم ثم يواجر منه الارض مدة معلومة ثلث سنين
او اكثر غير ثلثة ايام من اخر كل ستة اشهر بمال معلوم على ان يكون اجر كل سنة من السنين الاول غير الايام
المستثناة منها من الاجرة كذا وبقية مال الاجارة يكون بمقابلة السنة الاخيرة وان يكون لكل واحد منهما ولاية
فسخ الاجارة في ايام الخيار والوجه الثاني بهذه الاجارة ان يدفع الاشجار او الزرع الذي في الارض معاملة
الى الذي يريد الاجارة على ان يكون الخارج بينهما على مائة سهم سهم منها للدافع والباقي للعامل ثم يوكل
العامل في صرف نصيبه من الخارج فيما احب ثم يواجر منه الارض مدة معلومة على نحو ما قلنا من غير ان يكون
احد العقدين شرطا في الاخر ومشايخ بلخ وبعض مشايخ بخارا رحمهم الله انكروا الوجه الاول وقالوا
بيع الاشجار وبيع الزرع ليس بيع رغبة بل هو في معنى التلجئة ولهذا لا يكون للمستاجر ان يقلع الاشجار
وعند فسخ الاجارة ينفسخ البيع من غير فسخ وبيع التلجئة لا يزيل المبيع عن ملك البائع وان اتصل به
القبض وبقاء الاشجار والزرع على ملك البائع يمنع الاجارة في الارض وبعضهم جوزوا الطريق البيع ايضا
وقالوا ليس هذا بيع التلجئة بل هو بيع رغبة لانهما لما قصدا تصحيح الاجارة ولا صحة للاجارة مع بيع التلجئة
فقد قصدا بيع الرغبة ويجوز ان يكون الاشجار مملوكة للمشتري ولا يملك قطعها لتعلق حق الغير به كالراهن
لا يملك قطع الرهن وان كان يملكها لتعلق حق الغير وقال بعضهم ان باع الاشجار او الزرع بثمن المثل او اكثر
يكون رغبة والا فلا وهذا ليس بصحيح ايضا فان الانسان قد يبيع ماله عند مساس الحاجة بثمن قليل وذكر
الطحاوي انه اذا باع الاشجار واجر الارض جاز بشرط ان يبيع الاشجار بطريقها الى الباب ان كان لها طريق
وان لم يكن لها طريق ينبغي ان يبين للاشجار طريقا معلوما في الارض حتى لو لم يبين لا يجوز وكان الشيخ الامام
الاجل ظهير الدين يقول الاجارة بطريق بيع الاشجار باطلة كما قال بعض المشايخ ومن جوز الاجارة
الطويلة اختلفوا فيه انها عقد واحد او عقود متعددة قال بعضهم عقود متعددة لانها لو جعلت
عقدا واحدا وفيها شرط الخيار ثلثة ايام في كل سنة او في كل شهر يزيد مدة الخيار على ثلثة ايام في عقد واحد
وذلك فاسد في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال بعضهم هي عقد واحد لانها لو جعلت عقودا متعددة كانت
الاجارة في السنة الثانية والثالثة مضافة الى وقت في المستقبل وفي الاجارة المضافة الاجر لا يملك الاجر

بالتعجيل ولا باشتراط التعجيل وثمرة الخلاف يظهر فيما اذا آجر دار اليتيم ثلث سنين كانت الاجارة
في السنة الاولى والثانية اقل من اجر مثلها وفي الاستيجار لليتيم كانت الاجرة في السنة الثالثة اكثر
من اجر مثلها فتفسد الاجارة في السنة الثالثة ثم هل يتعدى الفساد الى غيرها على قول من يجعلها
عقدا واحدا يتعدى وعلى قول من يجعلها عقودا لا يتعدى فيجعل عقودا متعددة بقي قولهم انها
لو جعلت عقودا متعددة لا يملك الاجر بالتعجيل ولا باشتراط التعجيل في السنين المستقبلة لكن
يجاب عن هذا ان ملك الاجر عند التعجيل فيه روايتان فيؤخذ بالرواية التي تثبت الملك
في الاجارة المضافة لمكان الحاجة فان قيل لاجل جواز هذا العقد بحال ما فانا لو جعلناها
عقدا واحدا يلزمنا بثبوت الخيار في العقد الواحد اكثر من ثلثة ايام ولو جعلناها عقودا متعددة
يصير شارطا في كل عقد ثلثة ايام من آخره وعلى قول ابي حنيفة رح من اشترى شيئا على انه بالخيار
ثلثة ايام بعد شهر يكون له الخيار من اول الشهر الى اخره قلنا نحن لا نثبت الخيار في الايام
الثلثة من آخر كل سنة بل نجعل ثلثة ايام من اخر كل سنة مستثنيا عن العقد ويكتب غير ثلثة ايام
من آخر كل سنة حتى لو كتب في الصك ان لكل واحد منهما الخيار في الايام الثلثة من آخر
كل سنة كان فاسدا احد العقدين في الاجارة الطويلة واذا فسخ العقد في ايام الخيار بغير محضر
من صاحبه ذكر الحاكم السمرقندي انه يجوز ولم يذكر فيه خلافا وفي البيع بشرط الخيار اذا فسخ البيع
من له الخيار بغير محضر من صاحبه لا يصح في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فكانه مال الى ان ايام الخيار
غير داخلة في العقد فكانت الاجارة في السنة الثانية والثالثة مضافة الى وقت في
المستقبل فانما يصح فسخ من له الخيار بغير محضر من صاحبه لانه فسخ للعقد المضاف او لانه
في الاجارة اخذ بقول ابي يوسف رح المستاجر اجارة طويلة اذا آجر من الآجر بعد القبض
اجارة مشاهرة لا تصح الاجارة الثانية وما ياخذ من الاجر يكون محسوبا من مال الاجارة اذا
كان من جنسه المستاجر اذا آجر من الآجر ولم يكن الاجارة طويلة لا يصح الاجارة الثانية
وهل يسقط الاجر عن المستاجر الاول ان كان الآجر الاول قبض الدار من المستاجر
بعد الاجارة الثانية يسقط الاول وان لم يقبض لا يسقط فان كان الآجر الاول قبض
الدار من المستاجر سقط الاجر عن المستاجر وبطل الاجارة الاولى قال الفقيه ابو الليث
لا يسقط الاجر عن المستاجر رجل استاجر كرما اجارة طويلة ثم ان المستاجر دفع الكرم
الى الآجر معاملة ان كانت الاجارة الطويلة بطريق بيع الاشجار جازت المعاملة

قال الفقيه ابو الليث لا تبطل الاجارة الاولى ولو كان المستاجر اذا اسكن الدار من الآجر ولو ان المستاجر نقض الدار من الآجر اعاد ... من الآجر لم يوجد ... صح

من الآجر صح

وان كانت الاجارة الطويلة بطريق دفع الاشجار والكرم الى المستاجر معاملة ثم دفعها
المستاجر معاملة الى الآجر لا يجوز اذا مات الآجر اجارة طويلة وعليه ديون كان المستاجر
بثمن المستاجر احق من سائر الغرماء كالمرتهن بالرهن المستاجر اجارة طويلة اذا آجر من غيره
اجارة طويلة او دفع الى غيره مزارعة على ان يكون البذر من قبل العامل ثم ان المستاجر الاول
مع آجره تفاسخا الاجارة الاولى هل تبطل الاجارة الثانية والمزارعة اختلفوا فيه والصحيح انها
تنفسخ سواء اتحدت ايام الفسخ في العقدين او اختلفت بان كانت ايام الخيار في الاجارة الاولى
ايام من آخر ثمانين سنة وايام الخيار في الاجارة الثانية كذلك او على خلاف ذلك المستاجر اجارة طويلة
اذا قال للآجر في ايام الخيار او في غيرها مال اجارة من بده فقال الآجر بده هم او قال الآجر
زمان ده مرا تنفسخ الاجارة دفع المال اولم يدفع وكذا المشتري اذا قال للبايع بها بازده
فقال البايع بدهم يكون فسخا للبيع المستاجر اجارة طويلة اذا آجر قال الفقيه ابو الليث يجوز الاجارة
الثانية وقال غيره لا يجوز وعلى قول من يجوز الاجارة الثانية يكون للآجر الاول ان يفسخ
الاجارة الثانية وهذا بخلاف المشتري شراء فاسدا اذا باع من غيره بعد القبض بيعا جائزا
لا يكون للبايع الاول ان يفسخ البيع الثاني لان الاجارة تنفسخ بالاعذار والبيع لا يفسخ لاجل
المشتري شراء فاسدا اذا آجر من غيره تنفسخ الاجارة رجل قال لغيره آجرني دارك هذه
اجارة طويلة بكذا فقال اجرت وامر صاحب الدار الكاتب بكتابة الصك فكتب على الرسم ولم
يكن بينهما شيء آخر ودفع المستاجر مال الاجارة الى الآجر قالوا بهذا لا يكون بينهما اجارة لاختلاف الطرق
في الاجارة الطويلة ولا يجب الاجر على المستاجر بسكنى الدار وان كانت الدار معدة للاستغلال لان
المستاجر انما سكنها بناء على ما اعطى من المال لا على وجه الاستيجار بمقاطعة رجل استاجر دارا اجارة
طويلة صحيحة بدنانير واعطى مكان الدنانير دراهم ثم تفاسخا الاجارة فان المستاجر يرجع
على الآجر بالدنانير لا بالدراهم لان في الاجارة الطويلة تعجيل الاجرة شرط عرفا فتصح المصارفة
بالاجر رجل آجر داره اجارة طويلة مرسومة او آجرها غير مرسومة الى مدة يعلم انهما لا يعيشان
الى تلك المدة قال بعضهم يجوز ذلك وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح لا يجوز الاجارة
وفرق هو بين النكاح والاجارة المستاجر اذا زاد في الاجر بعد ما مضى بعض المدة لا تصح الزيادة
ويفتي الظهير البلخي استاجر كرما لم يره اجارة طويلة واشترى الاشجار كان للمستاجر خيار
الرؤية فان تصرف في الكرم تصرف الملاك يبطل خيار الرؤية فان اكل الثمار قالوا لا يبطل

قال الفقيه ابو الليث يجوز الاجارة الثانية

فائدة اذا آجر عين اجارة صح

خيار الرؤية لان اكل الثمار تصرف في المبيع وهو الاشجار لا في المستاجر فلا يبطل خيار الرؤية في الاجارة
الآجر اجارة طويلة اذا باع المستاجر ثم جاءت مدة الخيار هل ينفذ بيعه فيه روايتان والصحيح انه ينفذ
وهو كما قالوا آجر اجارة مضافة ثم باع قبل مجئ وقت الاضافة وكان الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله
يقول عندي لا ينفذ بيعه لانه تزوير وتلبيس فيوخذ برواية عدم النفاذ سدا لباب التزوير وفي ظاهر الرواية
ينفذ بيعه لانه يملك الفسخ في ايام الخيار فينفذ بيعه كما لو باع في ايام الخيار بخلاف ما لو آجر اجارة مضافة
ثم باع فانه لا ينفذ بيعه في اصح الروايتين لانه لا يملك الفسخ صريحا بدون البيع فلا يملك البيع لان البيع
فسخ دلالة ولو آجر دارا اجارة طويلة ثم آجرها من غيره فجاءت ايام الخيار من الاجارة الاولى لا تنفذ
الاجارة الثانية في ايام الخيار في ظاهر الجواب ولو آجر ثم باع فان لم يكن المشتري عالما بالاجارة ثم علم
كان له الخيار ان شاء تربص حتى يمضي ايام الخيار وان شاء يبطل البيع لان الاجارة بمنزلة العيب وهذه
رواية اختارها المشايخ رجل استاجر ارضا وقبضها وآجرها من غيره ثم ان صاحب الارض استاجرها
من المستاجر الثاني قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يصح استيجار صاحب الارض من الثاني لان المستاجر
الثاني لا يملك فسخ الاجارة الاولى فيكون اجارته من صاحب الارض فسخا للاولى قال وهكذا روي عن محمد
في النوادر ولو استاجر ارضا اجارة طويلة وقبضها ثم استاجرها من عبد مأذون لصاحب الارض اجارة
مشاهرة قال الشيخ الامام هذا اذا كان العبد يستاجرها بغير اذن المولى فما اخذ المستاجر من العبد
لا يحسب على المستاجر عن رأس مال الاجارة لان العبد اذا استاجر بغير اذن المولى لا يكون له ان يفسخ
الاجارة الاولى على مولاه رجل استاجر حانوتا مشاهرة وقبض وآجر من غيره اجارة طويلة رسمية
وامر صاحب الحانوت المستاجر اجارة طويلة ان يقبض اجرة الحانوت من المستاجر الاول فقبض
ومات صاحب الحانوت قال الشيخ الامام هذا ما قبض المستاجر اجارة طويلة من المستاجر
الاول كانت له الا اجرة الشهر الذي وقعت فيه الاجارة الطويلة لان الاجارة الثانية انما تنعقد
عند تمام الشهر لان الاجارة تنفسخ عند تمام الشهر ثم يتجدد بعد ذلك وقال القاضي الامام ابو علي
النسفي انما يسلم للمستاجر الثاني ما اخذها من المستاجر الاول اذا اخذها في حيوة صاحب الحانوت
فاما ما ياخذ بعد موت صاحب الحانوت لا يسلم له لان الاجارة الطويلة تنفسخ بموت صاحب الحانوت
فلا يسلم الماخوذ للمستاجر الثاني اذا استاجر شيئا من ارض او كرم وفيها نخل لا بد من بيع كل
الاشجار اما بيع النصف الثاني لا يكفي وكذا لو كان فيها برج حمام لا بد من بيع الحمامات كلها عند اجارتها
الاجارة الطويلة اذا كانت فاسدة بسبب كان على المستاجر اجر المثل بالغا ما بلغ او يجب اجر المثل

اذا آجر

لا يزاد

لا يزاد على المسمى قال الشيخ الامام هذا يجب اجر المثل لا يزاد على المسمى في الاجارة الطويلة اذا
كتب في الصك ولكل واحد منهما ان يفسخ العقد في مدة الخيار في حضرة صاحبه وغيبته قال
القاضي الامام ابو علي النسفي وغيره من المشايخ ان العقد يفسد لان هذا شرط يخالف حكم الشرع وقال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا يفسد العقد لان ايام الخيار غير داخلة في العقد فكان لكل واحد منهما
حق الفسخ بسبب ذلك لا بحكم شرط الخيار قال وقد وجدت الرواية عن محمد في مثل هذا انه لا يفسد العقد
رجل استاجر اجارة طويلة ثم آجر بعد القبض من الآجر اجارة مشاهرة لا تصح الاجارة الثانية وهل
ينتقض الاجارة الاولى بالثانية قال الشيخ الامام هذا ينتقض في الشهر الاول وتلحق الاجارة الثانية
ولا شك في انتقاضها في غير ذلك وقال القاضي الامام ابو علي النسفي الاجارة الثانية تنقض الاولى
وان كانت الثانية فاسدة فاني رأيت رواية عن خالد بن صبيح عن ابي يوسف رحمه الله المشتري اذا باع
المبيع من البائع قبل القبض ينتقض البيع الاول وان كان هذا خلاف ظاهر الرواية في البيع ففي الاجارة
وجب ان ينتقض مستاجر الارض اذا دفع الارض الى آخر مزارعة على ان يكون البذر من الزارع ذكر
الخصاف في الحيل انه يجوز وكذا المستاجر اذا استاجر صاحب الارض ليعمل في هذه الارض بشيء معلوم
جاز رجل آجر داره كل شهر بدرهم وسلم ثم باعها من غيره وكان المشتري يأخذ اجرة الدار من هذا المستاجر
ومضى على ذلك زمان وكان المشتري وعد البائع انه اذا رد عليه الثمن يرد داره وطلب ما قبض من المستاجر
من ثمن الدار فجاء البائع بالدراهم واراد ان يجعل الاجر محسوبا من الثمن قالوا لما طالب المشتري الاجر
من المستاجر كان هذا منه اجارة مستقبلة فيكون الماخوذ من المستاجر ملك المشتري لانه وجب بعقده
وليس للبائع ان يجعل ذلك من الثمن وما قال المشتري للبائع ان يجعله محسوبا من الثمن عند رد الدار كان
وعدا فلا يلزمه الوفاء بذلك حكما فان انجز وعده كان حسنا والا فلا شيء عليه وان كان ذاك شرطا ذلك
في البيع كان مفسدا للبيع رجل استاجر منزلا اجارة طويلة ثم ان الآجر نقض بناءها برضاء المستاجر
ثم جدد بناءها كانت الاجارة باقية لبقاء الاصل رجل استاجر كرما اجارة طويلة فان كانت الاجارة
بطريق بيع الزراجين من المستاجر قالوا اذراع الكرم ان يكون على المستاجر وهو المشتري لانه مؤنة
الملك فيكون على المالك وان كان الآجر دفع الزراجين معاملة الى المستاجر كما هو اجر الطريق
في الاجارة الطويلة فان قصب المزارع يكون على الآجر والعمل على المستاجر لان ذلك من جملة العمل رجل
دفع ارضه مزارعة على ان يكون البذر من العامل ثم ان صاحب الارض آجر الارض اجارة طويلة
من غيره بغير رضا المزارع لا يجوز لان المزارعة اذا كان البذر من العامل كان العامل مستاجرا للارض

اذا استاجر جعفرة الارض

فيصير كانه آجر ثم آجر من غيره فلا يجوز الثانية وان رضي العامل وهو المزارع بذلك انفسخت
المزارعة وتنفذ الاجارة الطويلة بخلاف ما اذا آجر ثم آجر من غيره فرضي به الاول حيث تنفذ الثانية
على المستاجر الاول اذا كان ذلك بعد قبض الاول وههنا لا تنفذ الاجارة على المزارع لان في المزارعة
مع الاجارة يختلف المقصود فلا تنفذ الثانية على الاولى قالوا وكما تجوز الاجارة الطويلة في العقار
والضياع تجوز في الرقيق وكل شيء ينتفع به مع بقاء عينه رجل استاجر ضياعا بعضها فارغة
وبعضها مشغولة قال الشيخ الامام محمد بن الفضل تجوز الاجارة في الفارغ بحصتها من الاجر ولا تجوز
في المشغولة وان اختلفا فقال الآجر آجرتها وكانت مشغولة مزروعة وقال المستاجر كانت فارغة
كان القول في ذلك قول الآجر لان الآجر بدعوى الشغل ينكر الاجارة اصلا فيكون القول قوله كما
المتبايعين اذا اختلفا في فساد العقد بحكم الشرط كان القول في ذلك قول مدعي الصحة لان مدعي الفساد
لا ينكر العقد حتى لو كان احدهما منكرا للعقد كان القول فيه قول المنكر وقال القاضي الامام علي السغدي
في الاجارة يحكم الحال ان كانت مشغولة في الحال كان القول قول مدعي الشغل كما لو اختلفا في جريان
الماء وانقطاعه في اجارة الطاحونة في الاجارة الطويلة اذا فسخ الآجر الاجارة في ايام الخيار
وفي الارض زرع للمستاجر تبقى الاجارة باجر المثل كما لو انتهت مدة الخيار وفيها زرع للمستاجر لم يدرك
تبقى الاجارة باجر المثل رجل استقرض من رجل مالا معلوما وقبض المال ثم ان المستقرض اسكن المقرض
في حانوته وقال ما لم ارد عليك قرضك لا اطالبك باجرة الحانوت قال الفقيه ابو بكر البلخي ان ترك
الاجرة عليه مع استقراضه منه كانت الاجرة واجبة على المقترض وان تركها قبل الاستقراض
او بعده فالحانوت عارية في يده ولا اجرة على المقرض رجل استقرض دراهم واسكن المقرض في داره
قالوا يجب اجر المثل على المقرض لان المستقرض انما اسكنه في داره عوضا عن منفعة القرض لا مجانا
فيجب اجر المثل وكذا لو اخذ المقرض من المستقرض حمارا يستعمله الى ان يرد عليه دراهمه ثم ان المقرض
سلم الحمار الى نقاد فعقره الذئب ضمن المقرض قيمة الحمار لان الحمار كان عند المقرض باجارة فاسدة
وكان امانة فاذا دفعه الى الغير يستعمله صار مخالفا ضامنا رجل اقرض انسانا دراهم ثم ان المقرض
آجر حجر الميزان من المستقرض كل شهر بدرهمين قال ابو القاسم ان لم يكن لحجر الميزان قيمة ولا يستاجر
عادة لا يجب على المستاجر شيء رجل استاجر من رجل قدر نحاس واراد الآجر ان يكون القدر مضمونا
على المستاجر قال الفقيه ابو بكر البلخي يبيع من المستاجر نصف القدر بثمن المثل او اكثر ثم يؤاجر منه
النصف الباقي بما شاء فان ذلك جائز عند اصحابنا وانما الخلاف بينهم في اجارة المشاع من غير الشريك

رجل

رجل اقرض انسانا دراهم واراد ان يسكن دار المستقرض بغير اجر قال ابو بكر الاسكاف
يستاجر المقرض دار المستقرض مدة معلومة سنة او اكثر باجر معجل ثم يبيع من المستقرض شيئا
يسيرا بتلك الاجرة حتى يصير الاجر قصاصا بثمن ما باع من المستقرض رجل وكل رجلا بان يستاجر
له دارا بعينها سنة بمائة درهم ففعل الوكيل ذلك وقبض الدار ومنعها من الموكل لاستيفاء الاجرة ذكر
في الجامع ان الاجارة اذا كانت مطلقة لا يشترط التعجيل لم يكن للوكيل ان يحبس الدار من الموكل
لاستيفاء الاجرة وكذا لو كانت الاجارة باجر مؤجل فان قبض الوكيل الدار وحبس حتى مضت المدة
كان الاجر على الوكيل بحكم العقد ثم يرجع الوكيل على الموكل لان الوكيل بالاستيجار بمنزلة الوكيل بالشراء
والوكيل بالشراء اذا قبض المبيع والثمن مؤجل وحبس المبيع حتى هلك المبيع في يد الوكيل كان الثمن على الوكيل
ثم رجع الوكيل بالثمن على الموكل لان الثمن اذا كان مؤجلا لا يكون للوكيل ان يحبس المبيع من الموكل
فكان قبض الوكيل يقع قبضه للموكل ثم يصير غاصبا من الموكل فكذلك في الاجارة وكذلك لو قبض الموكل
من الوكيل بالاستيجار ثم ان الوكيل عدا على الموكل واخذ منه ومنع من الموكل حتى مضت السنة كان
للآجر ان يطالب الوكيل بالاجرة ثم الوكيل يرجع بذلك على الموكل ولو ان الوكيل حبس الدار من الموكل
حتى مضت السنة كان للآجر ان يطالب الوكيل بالاجرة ثم الوكيل يرجع بذلك على الموكل ولو ان الوكيل
حبس الدار من الموكل ثم جاء اجنبي وغصب الدار من الوكيل ولم يدفع الى الوكيل حتى مضت السنة سقط
عن الوكيل والموكل جميعا وقال ابو يوسف اذا لم تكن الاجارة بشرط تعجيل الاجر فقبض الوكيل وسكن
بنفسه ولم يدفع الى الآجر كان الاجر على الوكيل دون الموكل ولو كان الوكيل استاجر الدار باجر
مشروط التعجيل او استاجر باجرة مطلقة ثم عجل له الاجرة جاز ذلك منه وله ان يحبسها من الموكل لاستيفاء
الاجرة فان حبسها بالاجر حتى مضت السنة لا يكون للوكيل ان يرجع على الموكل بالاجر هنا لان الوكيل
كان محقا في الحبس فلم يقع قبضه اولا للموكل بخلاف الاول لانه في الوجه الاول اذا لم يكن للوكيل
حق الحبس كان قبضه اولا للموكل رجل امر رجلا ليستاجر له دابة الى الكوفة بعشرة دراهم فاستاجرها
الوكيل بخمسة عشر وجاء الى الموكل فقال استاجرتها بعشرة وركبها الآمر ذكر في الكتاب انه
لا اجر على الآمر ويكون الاجر لصاحب الدابة على الوكيل رجل امر رجلا بان يستاجر له ارضا
بعينها فاستاجرها الوكيل ثم ان الموكل اشتراها من صاحبها بعد ما استاجرها الوكيل
وهو لا يعلم بالاجارة ثم علم بعد ذلك لم يكن له ان يردها ويكون في يده بالاجارة الوكيل
بالاجارة اذا نقض الاجارة مع المستاجر قال محمد رحمه الله المناقضة جائزة ولا ضمان على الوكيل

لان الموكل لم يملك الاجر فان كان الوكيل آجرها بشي بعينها وعجل ذلك لا يجوز نقض الوكيل على رب
الدار وقدعرا هذا في البيوع الغاصب اذا آجر الدار او العبد ثم قال المغصوب منه انا امرتك
بالاجارة فقال الغاصب لم تامرني كان القول قول المغصوب منه ولو آجر الغاصب فلما انتقضت مدة
الاجارة فقال المغصوب منه كنت اجزت عقده قبل انقضاء المدة لا يقبل قوله الا ببينة كالرجل اذا زوج
ابنته البالغة ومات الزوج فقالت الابنة كنت قد اجزت عقد الاب لا تصدق الا ببينة
ولو قالت كان النكاح بامري وانكر ولي الميراث كان القول قولها الغاصب اذا آجر المغصوب ثم
اجاز المالك ان اجاز قبل استيفاء المنفعة صحت اجارته ويكون جميع الاجر للمالك كما لو اجاز بيع الفضولي في
حال قيام المعقود عليه وان اجاز بعد انقضاء المدة لا تصح اجارته كما لو اجاز بيع الفضولي بعد هلاك
المعقود عليه ويكون جميع الاجر للغاصب لانه هو العاقد والمنافع تقومت بعقده فكان الاجر له
وان اجاز بعد ما مضى بعض المدة فاجر ما مضى يكون للغاصب واجر ما بقي يكون للمالك وهو قول محمد رحمه الله
لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة فصحت الاجارة فيما بقي من المدة ولا تصح
فيما مضى كالرجل اذا آجر عبده سنة ثم اعتقه في وسط السنة فاجاز العبد الاجارة فيما بقي من السنة
فاجر ما بقي يكون من السنة يكون للعبد واجر ما مضى يكون لمولاه المعتق لان المنافع فيما مضى استوفيت
على ملك المولى فكان البدل له وفيما بقي استوفيت على ملك العبد فكان البدل له اما على قول ابي يوسف رحمه الله
اذا اجاز المالك اجارة الغاصب بعد ما مضى بعض المدة كان جميع الاجر للمالك والفتوى على قول محمد رحمه الله
ولو اعطى الغاصب ارض الغصب مزارعة فاجاز المالك ان كان الزرع قد سنبل ولم يسمن كان الخارج
بين المزارع ورب الارض ولا شي للغاصب وان كان الزرع قد سنبل وسمن لا يصح اجازة رب الارض
ويكون ذلك بين الغاصب والمزارع ولا شي للمالك ولو غصب دارا فاجرها ثم اشتراها من صاحبها
فالاجارة ماضية لاستجماع شرائطها وان استقبلها كان افضل ذكرها في النوازل الغاصب اذا آجر
من غيره ثم ان المستاجر غصب من الغاصب واخذ الاجرة من الغاصب كان للغاصب ان يسترد الاجرة من
المستاجر لان المستاجر لما اجر من الغاصب ورد عليه الغصب ورد المغصوب مستحق عليه فجعل رد
الغصب وتسليمه الى الغاصب ردا للغصب لان ذلك مستحق عليه فجعل عن المستحق كرجل اشترى
شيئا شراء فاسدا وقبضه ثم باعه من البائع جعل بيعه نقضا للعقد الغاصب ساحة في يد انسان
في مقابلة حانوت رجل آجرها صاحب الحانوت من رجل يبيع الفاكهة كل شهر بدرهم قال الفقيه
ابو جعفر ما ياخذ صاحب الحانوت من الاجر يكون له لانه عاقد والعاقد يستحق الاجر وان كان غاصبا

وسع

وينبغي ان يتصدق به كالغاصب اذا آجر واخذ الاجر قال الفقيه ابو الليث انما يكون اجر الساحة
لصاحب الحانوت اذا كان بنى في الساحة دكانا او نحو ذلك حتى يكون هو اولى الناس لما بنى واما اذا لم يكن
بنى في الساحة شيئا لا يكون له الاجر لان صاحب الحانوت في الساحة كسائر الناس لا اختصاص له بالساحة
المتولي اذا آجر الوقف ان كان الواقف شرط ان لا يواجر اكثر من سنة لا يجوز الاجارة اكثر من سنة
وان لم يكن شرط ذلك يجوز الاجارة الى ثلث سنين فان آجرها اكثر من ذلك اختلفوا فيه قال مشايخ بلخ
لا يجوز اجارة الوقف اكثر من ثلث سنين وقال بعض مشايخنا يجوز ذلك اذا كان المستاجر ممن لا يخاف
منه دعوى الملك اذا طالت المدة وقال الفقيه ابو الليث الاحتياط في ذلك ان يرفع الامر الى القاضي
حتى يبطله

فصل في اجارة الوقف ومال اليتيم

متولي الوقف او الوصي
اذا آجر مال الصغير او الوقف باقل من اجر مثله بما لا يتغابن الناس فيه قال الشيخ الامام الجليل
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يجب اجر المثل بالغا ما بلغ عند بعض علمائنا وعليه الفتوى قال رحمه الله وعلى
اصول اصحابنا ينبغي ان يصير الآجر والمستاجر غاصبا فانه ذكر في المزارعة الوكيل بدفع الارض مزارعة
اذا دفع الارض مزارعة وشرط لصاحب الارض شيئا يسيرا لا يتغابن الناس في مثله يصير الوكيل
غاصبا وكذا المدفوع اليه الا ان الخصاف قال لا يصير المدفوع اليه غاصبا وكان عليه اجر المثل
قال وانا افتي بقول الخصاف قال مولانا رحمه الله وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان لم تنقصها
الزراعة يجب اجر المثل بالغا ما بلغ وان نقصها الزراعة ينظر الى نقصان الارض والى اجر المثل ايهما كان
اكثر يجب ذلك للوقف والصغير رجل غصب ارضا وقفا او ارضا للصغير قال بعضهم يضمن الغاصب اجر
المثل للوقف وللصغير وفي ظاهر الرواية لا يضمن ولو ان هذا الغاصب آجر الارض المغصوبة من غيره
كان على المستاجر للغاصب الاجر المسمى رجل آجر منزلا بحانوت والرجل وقفه على اولاده ابدا ما تناسلوا فاجر
هذا الرجل اجارة طويلة وانفق المستاجر في عمارة هذا الوقف بامر المواجر قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله ان لم يكن للواجر ولاية في الوقف بان لم يكن متوليا يكون المواجر غاصبا
وكان له على المستاجر الاجر المسمى ويتصدق به ولا يرجع المستاجر بما انفق في العمارة على الآجر ولا على غيره
لانه كان متطوعا وان كان المواجر متوليا كان على المستاجر الاجر المسمى ان كان ذلك مقدار اجر المثل
او اكثر ويرجع المستاجر في غلة الوقف بما انفق في العمارة متولي الوقف اذا آجر الارض مدة معلومة
ثم مات المواجر ثم مات المستاجر قبل انقضاء مدة الاجارة فرفع ورثة المستاجر غلة الارض قال
الشيخ الامام ابو بكر هذا اذا كانت الغلة زرعا زرعها ورثة المستاجر ببذرهم كانت الغلة لهم وعليهم

نقصان الارض ان كانت الارض انتقصت بزراعتهم ويصرف ذلك النقصان الى مصالح الوقف
لاحق للموقوف عليهم في ذلك الوصي اذا انفق مال اليتيم على باب القاضي في خصومة كانت
على الصغير اوله قال الشيخ الامام هذا ما اعطى الوصي من مال اليتيم على وجه الاجارة لا يضمن
مقدار اجر المثل وما كان على وجه الرشوة يكون ضامنا رجل استأجر ارضا فانقطع الماء قالوا ان كانت
الارض تسقى بماء الانهار لا بماء السماء لا شيء على المستاجر وكذا ان كانت تسقى بماء السماء فانقطع
المطر الوصي اذا آجر ارض اليتيم او استاجر لليتيم ارضا بمال اليتيم اجارة طويلة رسمية ثلث سنين لا يجوز ذلك
وكذلك اب الصغيرة ومتولي الوقف لان الرسم في الاجارة الطويلة ان يجعل شيء يسير من مال الاجارة
بمقابلة السنين الاولى ومعظم المال بمقابلة السنة الاخيرة فان كانت الاجارة لارض اليتيم
او الوقف لا يصح الاجارة في السنين الاولى لانها تكون باقل من اجر المثل فلا تصح وان استاجر ارضا
لليتيم او الوقف بمال الوقف ففي السنة الاخيرة يكون الاستيجار باكثر من اجر المثل فلا يصح فاذا فسدت
الاجارة في البعض في الوجهين هل تصح فيما كان خيرا لليتيم والوقف على قول من جعل الاجارة الطويلة
عقدا واحدا لا تصح وعلى قول من جعلها عقودا يصح فيما كان خيرا لليتيم فلا يصح فيما كان شرا او هو الظاهر
هو الفساد في الملك فان كان الوصي آجر ارضا ليتيم واستاجرها وصي آخر ليتيم آخر لا يصح هذه الاجارة
لانها ان كانت خيرا لاحد اليتيمين يكون شرا للآخر فلا يخرج هذه الاجارة عن الضرر باحد اليتيمين وطريق
تصحيح الاجارة الطويلة ان كانت خيرا لاحد اليتيمين يكون شرا للآخر في ارض اليتيم والوقف بمال
ويجعل اجر السنين اجر المثل ثم ان الوصي ومتولي الوقف يبرئ المستاجر عن اجر السنين الاولى
فيصح ذلك في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى رجل استاجر حانوتا وقفا على الفقراء فاراد ان يبني
عليه غرفة من ماله ويتنفع بها قالوا ان كان لا يزيد المستاجر في اجرة الحانوت على مقدار ما استاجر
فانه لا يطلق له في البناء الا ان يزيد في الاجرة ولا يخاف على البناء من تلك الزيادة وان كان
الحانوت معطلا في اكثر الاوقات وانما يرغب المستاجر لاجل البناء عليه فانه يطلق له في ذلك
وان كان لا يزيد هذا في الاجرة رجل استاجر حجرة موقوفة من اوقاف المسجد وكسر فيها الحطب
بالقدوم والجيران لا يرضون بذلك والمتولي يرضى به قالوا ان كان من ذلك ضرر بين بالحجرة
مثل ضرر القصار والحداد والمتولي يجد من يستاجرها بتلك الاجرة كان على المتولي ان يمنعه
من ذلك فان لم يمتنع اخرجه من الحجرة ويواجرها من غيره وان كان لا يجد من يستاجرها
بتلك الاجرة فللمتولي ان يترك الحجرة في يده الا اذا خاف من ذلك الضرر هلاك بناء الوقف

المتولى

المتولي اذا آجر حمام الوقف من رجل ثم جاء آخر وزاد في اجرة الحمام قالوا ان كان حين آجر الحمام
من الاول آجره بمقدار اجرة مثله او بنقصان يسير يتغابن الناس في مثله يكون في مسئلة فليس للمتولي
ان يخرج الاول قبل انقضاء من الاجارة وان كانت الاجارة الاولى بما لا يتغابن فيه الناس يكون
وله ان يواجرها اجارة صحيحة اما من الاول او من غيره باجر المثل او بالزيادة على قدر ما يرضى به
المستاجر وان كانت الاجارة الاولى باجر المثل ثم ازداد اجر مثله كان للمتولي ان يفسخ الاجارة
وما لم يفسخ يكون على المستاجر الاجر المسمى كذا ذكر الطحاوي الارض اذا كانت وقفا على قوم
فآجرها وصي الميت ثم مات بعض الموقوف عليهم لا تبطل الاجارة المتولي اذا اراد ان
يستدين على الوقف للعمارة قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده في شرح الوقف انه
لا يملك الاستدانة المتولي لا يملك استبدال الوقف الا في رواية عن ابي يوسف وان كان
الواقف جوز الاستبدال اهل المسجد اذا باعوا حشيش المسجد او نقضا صار خلقا اختلفوا فيه والفتوى
على انه لا يجوز ذلك الا بامر القاضي وهي تاتي في مسائل الوقف الاب او الجد ابو الاب او وصيهما اذا آجر الصغير
في عمل من الاعمال التي يقدر عليها الصغير جاز لانه يحصل بالمنافع مالا للصغير ولا ولاية للجد مع قيام ولاية
الاب ووصي الاب يقدم على الجد فان لم يكن للصغير اب ولا جد اب الاب ولا وصيهما فآجره ذو رحم محرم
من الصغير وكان الصغير في حجره جاز لانه لا يملك تاديبه فيملك اجارته فان كان الصغير في حجر ذي رحم محرم
فآجره ذو رحم محرم آخر هو اقرب من الذي كان في حجره لحوان تكون في حجر العم فآجرته الام جاز في قول ابي يوسف
ولا يجوز في قول محمد وان آجره ذو رحم محرم منه هو في حجره ليس له ان ينفق الاجر على الصغير اذا لم يكن
له ولاية التصرف في ماله كما لو وهب للصغير مال كان لصاحب الحجر ان يقبض الهبة وليس له ان ينفقها
على الصغير واذا بلغ الصغير بعد ما آجره من له ولاية الاجارة ان شاء امضى الاجارة وان شاء فسخ
سواء آجره الاب او الجد او وصيهما او غيرهم وليس لمن كان الصغير في حجره ان يدفعه الى حائك ليتعلم
تلك الحرفة ان لم يكن اب الصغير حائكا لان الصغير يتضرر بذلك من له حق الاجارة اذا آجر
استاذ الصبي العمل على ملك السنة فلما مضى نصف السنة ولم يعلم شيئا كان للمستاجر ان يفسخ الاجارة
ولو استاجر استاذا سنة ليحذق الصغير لا يجوز تلك الاجارة وللاب والجد ووصيهما اجارة رقيق
الصغير ودوابه وعقاره لانهم يملكون البيع فيملكون الاجارة وليس لغيرهم لاجل من كان الصغير في حجره
ولاية اجارة عبيد الصغير وعقاره وعن محمد رحمه الله انه جوز ذلك استحسانا قال لانه يملك اجارة نفسه فيملك
اجارة ماله وعنه ايضا من كان الصغير في حجره كان له ان ينفق على الصغير من ماله ولا حد الوصيين

ان يواجر الصغير ولا يواجر عبده في قول ابي حنيفة رح وقال محمد رح يواجر عبده ايضا الوصي اذا استأجر
نفسه او عبده للصغير لا يجوز اما عند محمد رح فلانه لو اشترى لليتيم مال نفسه او باع ماله من اليتيم
لا يجوز فالاجارة اولى واما عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح فلانه انما يملك البيع من نفسه بشرط
ان يكون ذلك خيرا لليتيم ولا خير لليتيم ههنا لانه يجعل ما ليس بمال لنفسه مالا وان استاجر الوصي
نفس اليتيم لنفسه او عبد اليتيم لنفسه جاز في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اذا كان
باجرة ليس فيها غبن اما الاب اذا اجر نفسه للصغير او اجر ماله للصغير او استاجر مال الصغير
لنفسه جاز لانه يملك شراء مال الصغير لنفسه وان لم يكن للصغير وصي ولو كان وصيا لليتيمين فاجر
لاحدهما مال الاخر لا يجوز كما لو باع احدهما من الاخر الاب اذا استاجر ابنه البالغ فعمل الابن
لا اجر له وان استاجر الابن اباه للخدمة لا يجوز فان عمل الاب كان له الاجر في المسئلتين
لا فرق بين ان يكون احدهما مسلما او ذميا واذا استاجر الحر ابنه المكاتب جاز وكذا لو استاجر
الحر ابنه العبد من مولاه جاز والحر اذا استاجر اباه العبد يبطل ذلك الصبي المحجور اذا اجر نفسه
لا يجوز فان عمل وسلم من العمل في القياس لا يجب الاجر وفي الاستحسان يجب والاب والجد
او وصيهما اذا اجر دارا او عبدا للصغير سنينا معلومة ثم بلغ الصغير لم يكن للصغير ان يفسخ
الاجارة والصبي اذا اجر نفسه ثم بلغ لا يكون له ان يفسخ الاجارة والعبد المحجور اذا اجر نفسه
للخدمة سنة فاعتق في نصف السنة لا يكون للعبد ان يفسخ الاجارة ويكون اجر ما مضى
للمالك واجر ما بقي للعبد وان كان اجره المولى ثم عتق في نصف السنة كان للعبد ان يفسخ الاجارة
فيما بقي وان شاء امضى فان اجاز الاجارة والمولى كان اجره باجر معجل او استعجل الاجرة بعد الاجارة
كان جميع الاجر للمولى المكاتب اذا اجر عبده ثم عجز لا تبطل الاجارة عند ابي يوسف رح وتبطل
عند محمد رح ولو استاجر المكاتب عبدا ثم عجز بطلت الاجارة في قولهم وقيل هو على هذا الخلاف ايضا
ولو ادى المكاتب وعتق بقيت الاجارة عند الكل رجل اقعد صبيا عند رجل ليعمل معه فاتخذ الرجل
للصبي كسوة ثم بدا للصبي ان لا يعمل قالوا ان كان الرجل اعطى كرباسا وتكلف الصبي خياطته لا يكون
للرجل على الثوب سبيل لان حقه انقطع بالخياطة

فصل فيما يجب الاجرة على المستاجر وفيما لا يجب

رجل اكترى حمارا فاعيى في الطريق فامر المكتري رجلا ان ينفق على الحمار ففعل المامور قالوا ان علم
المامور ان الحمار لغير الامر قالوا له ان يرجع على الامر وان لم يقل الامر على اني ضامن ولو ان رجلا
قال لغيره انفق في بناء داري ولم يقل على ان ترجع علي بذلك اختلفوا فيه قال الشيخ الامام

شمس الائمة السرخسي رح الصحيح انه يرجع قال رضي الله عنه وفي مسئلة الحمار اذا لم يعلم المامور
ان الحمار لغير الامر فلم يقل الامر على ان ترجع بذلك علي ينبغي ان يكون على الاختلاف ايضا وفي اللقطة اذا دفع
الملتقط الامر الى القاضي فقال له القاضي انفق عليها ولم يقل على ان ترجع بذلك على صاحبها اختلفوا فيه قال
الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده الصحيح انه لا يرجع رجل استاجر دارا كل شهر بكذا ثم ادعى المستاجر ان صاحبها
باعها منه بعد الاجارة وانكر صاحبها البيع ومضى على ذلك زمان قالوا على المستاجر اجر ما مضى لان البيع لم يثبت
فبقيت الاجارة ولو استاجر دابة الى مكان بعينه فلما سار بعض الطريق ادعاها المستاجر لنفسه وانكر الاجارة
وصاحب الدابة يدعي الاجارة ذكر القدوري انه على قول ابي يوسف رح يلزمه اجر ما قبل الانكار ولا يلزمه اجر ما
بعد الانكار وقال محمد رح لا يسقط شيء من الاجر ولو استاجر عبدا سنة وقبضه فلما مضى نصف السنة
جحد الاجارة وادعاه لنفسه وقيمة العبد يوم الجحود الفان فمضت السنة وقيمته الف درهم ثم مات العبد
في يد المستاجر وقيمته الف روى هشام عن محمد رح ان عليه الاجر ويضمن قيمة العبد بعد سنة ولم يذكر هشام
فيه خلافا وذكر القدوري انه على قول ابي يوسف رح عليه اجر ما مضى قبل الجحود وليس عليه اجر ما بعد الجحود وقال
هشام قلت لمحمد كيف يجتمع الاجر والضمان قال لم يجتمعا قال هشام رح اراد بذلك انه استعمل السنة بحكم
الاجارة فلما مضت السنة والمستاجر ينكر ان يكون يده يد غيره وصاحب العبد لا يدعي يد المستاجر لنفسه
فكان على المستاجر ان يرده فاذا لم يرده يضمن رجل اجر دارا او بيتا بثلثين درهما شهرا على انه بالخيار ودفع
الدار الى المستاجر فسكنها قبل ان يسقط صاحب الدار خياره لم يكن على المستاجر اجر ما سكن وانما يلزمه
الاجر ما سكن بعد الاجارة من يوم الاجارة رجل اجر دابته على ان يكون الخيار له ساعة من النهار
فركبها فسرقت فانه يضمن قيمتها ولا يضمن الاجر وان كان الخيار للمستاجر كان عليه الاجر ولا يضمن
قيمة الدابة رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه فقطعه الخياط ومات قبل الخياطة قال عيسى بن ابان لا اجر له
لان المقصود هو الخياطة دون القطع فكان الاجر مقابلا بالخياطة وقال ابو سليمان له اجر
القطع وهو الصحيح رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه بدرهم فخاطه ثم جاء رجل وفتقه قبل
التسليم الى صاحبه لا شيء للخياط لانه لم يسلم العمل قال مولانا هذا اذا لم يخط في دار صاحب الثوب
فان خاطه في داره كان له الاجر لان العمل صار مسلما الى صاحب الثوب وليس على الخياط ان يخيطه مرة اخرى
في الوجهين لان العقد الذي جرى بينهما لم يبق وان كان الخياط هو الذي فتق كان عليه ان يخيطه
مرة اخرى لانه نقض عمله فصار كان لم يكن وكذا الاسكاف رجل استاجر من رجل سفينة ليحمل فيها
الطعام الى موضع فلما بلغت السفينة الى ذلك الموضع ردها الريح الى الذي اكتراها فانه لم يكن له

اكترى السفينة مع الملاح ليس على المستكرى كراء وان كان معه فعليه الكراء لانه بالعمل صار مسلما
الى المكترى كالخياط اذا خاط الثوب فى بيت صاحب الثوب رجل استاجر بغلا للركوب الى موضع
كذا فجمح فى بعض الطريق ورده الى الموضع الذى استاجره فعليه الاجر وهو نظير مسئلة السفينة
اذا ردها الريح والمكترى مع الملاح فى السفينة رجل استاجر ارضا ليزرعها فزرعها فغلب الماء قال محمد له
ان ينقض الاجارة وله ان يخاصم الآجر حتى يكريها الحاكم عليه باجر المثل الذى الى ان يدرك الزرع
فان سقى زرعه بعد ذلك كان رضاء وليس له ان ينقض الاجارة وكذا الرحى اذا انقطع ماؤها
حتى مضت السنة يسقط جميع الاجر وان قل الماء ويدور الرحى ويطحن على نصف ما كان يطحن قبل ذلك
كان للمستاجر ان يردها فان لم يردها حتى طحن كان ذلك رضا وليس له ان يرد الرحى بعد ذلك
ولو استاجر ارضا من ارض الجبل يدر الماء فزرعها فلم يمطر عامه ولم تنبت حتى مضت السنة ثم مطرت السماء
ونبت قال محمد رحمه الله الزرع كله للمستاجر وليس عليه كراء الارض ولا نقصانها رجل استاجر ارضا
ليزرعها فاصاب الزرع آفة فهلك او غرق ولم ينبت كان عليه الاجر لانه قد زرع ولو غرقت الارض
قبل ان يزرعها فلا اجر عليه وكذا لو غصبها رجل وزرعها لا اجر على المستاجر ولو كانت فى يد
المستاجر فلم يزرعها حتى مضت السنة كان عليه الاجر وكذا لو زرع البعض ولم يزرع البعض رجل
استاجر سفينة ليذهب بها الى موضع كذا ويحمل عليها ويجئ بها فذهب بالسفينة ولم يجد ذلك الشئ قال
يلزمه كراء السفينة فى الذهاب فارغا اقل كراء ولو قال لها اكتريتها منك على ان تحمل الطعام
من موضع كذا الى هاهنا فلم يجد الطعام فليس عليه شئ من الكراء لان فى المسئلة الاولى اكترى السفينة
للذهاب والحمل والرجوع فيلزمه حصة الذهاب وفى المسئلة الثانية وقع الاستيجار على حمل
الطعام من موضع كذا الى هاهنا فاذا لم يحمل لا يلزمه شئ ولو استكرى دابة ليحمل عليها من هنالك
حمولة فجاء بها المكارى وقال ذهبت فلم اجد الحمل قالوا ان صدقه المستكرى فى ذلك كان عليه
اجر الذهاب خاليا عن الحمل رجل استاجر فى المصر دابة ليحمل الدقيق من طاحونة كذا او الحنطة
من قرية كذا فذهب فلم يكن الحنطة طحنت او لم يجد فى القرية حنطة فرجع الى المصر قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ينظر الى لفظة الاستيجار ان كان المستاجر قال استاجرت منك
هذه الدابة من هذه البلدة حتى احمل الدقيق من طاحونة كذا يجب نصف الكراء لان الاجارة وقعت
صحيحة من البلدة الى الطاحونة من غير حمل شئ فيجب نصف الاجر للذهاب ثم الاجارة من الطاحونة
الى البلدة انما كان لحمل الدقيق ولم يوجد فلا يجب للرجوع شئ فاما اذا قال المستاجر استاجرت

هذه الدابة بدرهم حتى احمل الدقيق من الطاحونة فلم يجد الدقيق هنا لا يجب شئ لان هنا
الاجارة وقعت على حمل الدقيق من الطاحونة فلا يجب الاجر اذا لم يحمل الدقيق ولو استاجر رجلا
ليذهب الى البصرة فيجئ بعياله فوجد بعضهم قد مات فجاء بمن قد بقى ذكر فى الكتاب ان له الاجر
بحساب ذلك قالوا هذا اذا كان عياله معلومين لانه اوفى بعض المعقود عليه فيجب الاجر
بقدر ذلك وان استاجره ليذهب بطعام الى فلان بالبصرة فذهب بالطعام فوجد فلانا قد مات
فرد الطعام لا اجر له لانه نقض عمله فلا يجب الاجر كالخياط اذا خاط ثم فتق فان استاجره ليذهب
بكتاب الى فلان ويجئ بجوابه فذهب بالكتاب فوجد فلانا قد مات فرد الكتاب لا اجر له قال محمد يلزمه اجر
الذهاب ولو ترك الكتاب ثمه او مزقه ولم يرد كان له اجر الذهاب فى قولهم لانه لم ينقض عمله وقيل اذا مزقه
ينبغى ان لا يجب الاجر لانه اذا ترك الكتاب ثمه ينتفع بالكتاب وارث المكتوب اليه فيحصل له الغرض بخلاف ما اذا مزقه
ولو استاجر رجلا ليذهب الى موضع كذا ويؤدى رسالة الى فلان فذهب فلم يجد فلانا كان له الاجر لان الاجر يقابل
بالذهاب لا بتبليغ الرسالة رجل استاجر امرأته بخدمة البيت شهرا باجر لا يكون لها الاجر فى ذلك لان خدمة
البيت مستحق عليها ديانة فلا يجب الاجر لها كما لو استاجرها للخبز او للطبخ لان منفعة خدمة البيت يعود اليهما
والانسان لا يستحق الاجرة بما يعود منفعته اليه كما فى الطبخ والخبز وان استاجرها لغسل ثيابه قال مولانا رحمه الله
ينبغى ان يكون لها الاجر لان ذلك غير مستحق عليها ديانة كخياطة الثوب ونحو ذلك ومنفعة الغسل يعود الى الزوج
خاصة فيكون لها الاجر كما لو استاجرها لرعى الغنم وان استاجرت المرأة زوجها ليخدمها باجر مسمى جاز وللزوج ان
يمتنع عن خدمتها بعد الاجارة لانه يتعير بذلك فان خدمها ذكر شمس الائمة السرخسى ان عليها الاجر لزوجها كما لو
استاجرت زوجها لرعى الغنم ولو قالت المرأة لزوجها اخبز رجلا على ان اكرى لك العذر بهم فخبز الزوج رجلا الى ان
قالت المرأة لا اريد الزيادة قالوا هذه الاجارة باطلة ولا شئ عليها لان خدمة المرأة حرام على الزوج لانه قوام عليها
امرأة آجرت دارها من زوجها فسكناها جميعا قالوا لا اجر لها وهى بمنزلة ما لو استاجرها للخبز او الطبخ انما اراد وسنا
الالحاق ان منفعة سكنى الدار تعود اليهما لكن الزوج يخرج من الدار فى بعض الاوقات وعسى يكون عامة نهاره فى السوق
ويكون الدار فى يد المرأة والمستاجر اذا آجر من الآجر او اعاره اتفقت الروايات على انه لا يجب الاجر على المستاجر
فى زمان الاجارة والاعارة فكذلك هاهنا لم يكن لها اجر الدار على زوجها رجل اشترى الثمار على رؤس الاشجار ثم استاجر
الاشجار ليترك الثمار الى ذلك وقتا معلوما لم يكن عليه اجر الاشجار لان الشجر ليس بمحل للاجارة فيجعل الاجارة اعارة
بخلاف ما لو اشترى القصيل ثم استاجر الارض وقتا معلوما الى ان يدرك الزرع كان ذلك جائزا وكان له اجر الارض
لان الارض محل للاجارة فتنعقد الاجارة رجل استاجر طاحونتين دوارتين فى موضع يكون كرى النهر على صاحب

الارحاء من الرو

ولو استاجر رجلا ليذهب الى موضع كذا ويدعو فلانا اليه باجر مسمى فذهب فلم يجد فلانا كان له الاجر صح

الطاحونة عادة فاحتاج النهر الى الكرى وصار بحال لا يعمل الا احد الرحائين فان كان بحال لو صرف الماء اليهما جميعا يعمل عملا ناقصا فله الخيار لاختلال المقصود وما لم تنفسخ الاجارة كان عليه اجرهما جميعا وان كان بحال لو صرف الماء اليهما لم يعملا اصلا فعليه اجر احدهما اذا لم تنفسخ الاجارة لانه لم يتمكن من الانتفاع الا باحدهما فان تفاوت اجرهما فعليه اجر اكثرهما اذا كان يكفي للاكثر لانه يتمكن من الانتفاع باكثرهما وان كان ذلك في موضع يكون كرى النهر على المستاجر عادة فعليه الاجر كاملا لانه هو المعطل وهو كما لو استاجر خيمة فانكسرت اوتادها لا يسقط الاجر عن المستاجر لان الاوتاد تكون على صاحب الخيمة ولو انقطعت اطنابها سقط الاجر عن المستاجر لان الاطناب يكون على صاحب الخيمة رجل استاجر طاحونة انقطع ماؤها كان له ان يردها فان لم يردها حتى مضت السنة سقط جميع الاجر وان قل ماؤها وكانت الطاحونة تدور وتطحن على نصف ما كانت تطحن كان للمستاجر ان يردها فان لم يرد حتى طحن كان ذلك رضى منه وليس له ان يردها بعد ذلك ولو استاجر بيتا فيه رحى وقال استاجرت هذا البيت بكل حق هو له ولم يسم الرحى كان له ان يطلع الرحى وليس الرحى والماء من حقوق البيت ولو استاجر البيت بحجريها فله حقوق البيت وان كان استاجر البيت بحجريها فله حقوق الرحى فان انقطع الماء فلم يرد الرحى حتى مضت السنة فكان البيت مما ينتفع به بدون الرحى يقسم الاجر عليهما فيسقط عنه حصة الحجرين ويلزمه الاجر بحساب البيت وان لم يكن البيت منتفعا به بدون الرحى لا يجب على المستاجر شيء وان لم يرد البيت رجل استاجر ارضا ليزرعها فزرعها وقل ماؤها قال محمد رحمه الله ان ينقض الاجارة وله ان يخاصم حتى يتركها الحاكم في يده باجر المثل الى ان يدرك الزرع فان سقى زرعه كان رضى وليس له ان ينقض الاجارة وكذا الرحى اذا انقطع ماؤها حتى مضت السنة سقط جميع الاجر وان قل الماء وتدور الرحى وتطحن على النصف مما كان فللمستاجر ان يرد حتى طحن كان ذلك رضا وليس له ان يرد الرحى رجل اجر داره ثم اجرها من غيره بعد ما سلمها الى الاول فاجاز المستاجر الاول نفذت الاجارة الثانية على المستاجر الاول ولو دفع ارضه مزارعة على ان يكون البذر من المزارع ثم اجره من غيره اجارة طويلة بغير رضى المزارع فان رضي المزارع تنفسخ المزارعة وتنفذ الاجارة الطويلة رجل امر رجلا ان يستاجر له دارا بعينها من رجل فاستاجرها المامور وابى ان يدفعها الى الامر وسكنها بنفسه حتى مضت السنة قال ابو يوسف رحمه الله لا اجر ولا على المامور وقال محمد رحمه الله يجب الاجر على الامر رجل استاجر دارا وقبضها ثم اعادها من الاجر قال ابو بكر البلخي لا يسقط الاجر عن المستاجر وذكر في المنتقى ان المستاجر اذا اعار من الاجر كان ذلك نقضا للاجارة وكذا لو استاجر دارا او بنى ثم اجرها من الاجر كان ذلك نقضا للاجارة الاولى والصحيح ان الاجارة والاعارة لا يكون فسخا ولكن لا يجب الاجر على المستاجر ما دام في يد الاجر رجل استاجر دارا وقبضها فسقط منها حائط او انهدم

بيت منها لدار كان للمستاجر ان يفسخ الاجارة بحضرة الاجر ولا يفسخ عند غيبته لان هذا بمنزلة الرد بالعيب فان انهدم كل الدار كان للمستاجر ان يفسخ عند حضرته وغيبته ويسقط الاجر عند الكل ولا ينفسخ الاجارة ما لم يفسخ رجل استاجر ارضا ليزرعها فزرعها فاصاب الزرع آفة فهلك او غرق ولم ينبت كان عليه الاجر ولو غرقت الارض قبل ان يزرعها فلا اجر عليه وكذا لو غصبها رجل فزرعها الغاصب لا اجر على المستاجر وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده اذا استاجر ارضا للزراعة فزرع فاصطلمه آفة كان عليه اجر ما مضى فسقط عنه اجر ما بقي من المدة بعد الاصطلام رجل استاجر ارضا وزرعها ولم يجد ماء يسقيها فيبس الزرع قالوا ان استاجرها بغير شرب ولم ينقطع ماء النهر الذي يرجى منه السقي فعليه الاجر وان انقطع كان له الخيار وان كان استاجرها بشربها فانقطع عنها الشرب في الوقت الذي يفسد فيه الزرع عند انقطاع الماء وفسد الزرع سقط عنه الاجر كما لو استاجر رحى ماء واستاجر بيت الرحى فانقطع الماء ولو استاجر ارضا بشربها للزرع فخرب النهر الاعظم فلم يستطع سقيها فهو بالخيار ان شاء ردها وان شاء امسكها فان لم يرد حتى مضت المدة كان عليه الاجر اذا كان بحال يمكنه ان يحتال بحيلة ويزرع فيها شيئا وان كان لا يمكنه ان يزرع فيها شيئا بغير ماء بوجه من الوجوه ولا حيلة في ذلك فلا اجر عليه كما في مسئلة الرحى وكذا لو لم ينقطع الماء ولكن سال فيها الماء حتى لم يتهيأ له الزراعة لا اجر عليه رجل استاجر ارضا فانقطع الماء ان كان الارض تسقى بماء الارض وماء المطر وانقطع ماء المطر ايضا لا اجر عليه لانه لم يتمكن من الانتفاع بها رجل استاجر ارضا سنة ليزرعها شيئا سماه فزرع ولم ينبت او اصابته آفة فافسدته وذلك كان في وقت لا يستطيع ان يعيدها مرة اخرى فاراد ان يزرع فيها غير ما سماه ان كان الثاني اقل ضررا بالارض من المسمى او مثله فعل ذلك لان رب الارض يرضى به ظاهرا وان كان الثاني اضر بالارض من الذي سماه لم يكن له ان يزرع لان رب الارض لم يرض الا بالمسمى او بما هو مثله او دونه ويرد الارض على صاحبها بقدر ما كانت في يده من الاجر ويبطل عنه الزيادة المواجر اذا نقض الدار المستاجرة بغير رضى المستاجر او برضاه لا ينتقض الاجارة ببقاء الاصل وهو كما لو غصب الدار المستاجرة انسان لا ينتقض الاجارة لكن لا يسقط الاجر ما دامت في يد الغاصب وكما لو انهدمت الدار في يد المستاجر وعن محمد رحمه الله اذا انهدم الدار المستاجرة فبناها المواجر فاراد المستاجر ان يسكن الدار بقية مدة الاجارة لم يكن للاجر ان يمنعه من ذلك اراد به اذا بناها قبل انقضاء المدة وقبل ان يفسخ المستاجر الاجارة فان بناها بعد الفسخ ليس للمستاجر ان يسكنها بعد الفسخ صيرفي انتقد دراهم رجل باجر فاذا فيها زيوف او ستوقة لا يسترد من الاجر شيئا لانه لم يتلف حقا على صاحب الدراهم وانما اوفى بعض العمل وهو تمييز البعض فيرد من الاجر بحساب

استاجر ارضا ليزرع فزرع واصابه افة

ذلك حتى لو كان الكل زيوفا يرد كل الاجر وان كان الزيوف نصفا فنصف الاجر ويرد الزيوف على الدافع فان انكر الدافع وقال ليس هذا ما اخذت مني كان القول قول الآخذ مع يمينه لانه ينكر اخذ غيرها وهذا اذا لم يكن الآخذ باستيفاء حقه او باستيفاء الجياد فان اقر بذلك ثم اراد ان يرد البعض بعيب الزيافة وانكر الدافع ان يكون ذلك دراهمه لا يقبل قوله رجل استاجر قميصا ليلبسه ويذهب الى مكان كذا فلبسه في بيته ولم يذهب الى ذلك المكان اختلفوا فيه قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا اجر عليه لانه مخالف ضامن وقال الفقيه ابو الليث عندي عليه الاجر ولا يكون مخالفا لان الاجر مقابل باللبس لا بالذهاب الى ذلك الموضع وانما ذكر الذهاب الى ذلك الموضع ليكون ماذونا في الذهاب به الى ذلك المكان قال رحمه الله وهذا الخلاف ما لو استاجر دابة ليركبها في المصر في حوائجه ولم يذهب الى ذلك المكان فانه يكون مخالفا ضامنا ولا اجر عليه لان في اجارة الدابة بيان المكان شرط لصحة الاجارة لان الركوب في بعض المواضع وبعض الطرق قد يكون اضر بالدواب فكان ذكر المكان للتقييد كما في اجارة الثوب لا يشترط بيان مكان اللبس انما يشترط بيان الوقت لان اللبس في بعض الاوقات قد يكون اضر من البعض رجل استاجر دابة ليركبها خارج المصر الى مكان معلوم فامسكها في بيته لا اجر عليه لانه لا يجب الاجر بهذا الامساك فلم يكن ماذونا فيه فكان ضامنا وان استاجرها ليركبها في المصر فامسكها ولم يركبها يكون ضامنا لان الاجر يجب بهذا الامساك فيكون ماذونا فيه ضامنا قالوا في الوجه الاول انما يضمن اذا امسكها زمانا لا يمسك مثله للخروج الى ذلك المكان عادة فيرجع فيه الى العادة ان من استاجر دابة للخروج الى ذلك المكان اي قدر يمسكها ليتهيأ للخروج الى ذلك المكان رجل آجر دابته على ان يكون الخيار له ساعة من النهار فركبها المستاجر في دار فرقت بحضور قيمتها فلا اجر على المستاجر وان كان الخيار للمستاجر فعليه الاجر ولا ضمان عليه رجل آجر داره فدفع المفتاح الى المستاجر وقال خذه فاقبضه ثم جاء المستاجر بعد ما انقضت مدة الاجارة وقال لم اقدر على فتح الباب ولم اسكن وقال رب الدار لا بل قدرت وسكنت قالوا ان كان دفع اليه مفتاح ذلك الغلق كان القول قول صاحب الدار وان لم يكن كان القول قول المستاجر ولا اجر عليه وان كان المفتاح مفتاح تسليم الدار اليه وانما لم يكن الدار للتقصير كان من قبله رجلان بينهما طعام استاجر احدهما صاحبه ليحمل الى مكان كذا او ليطحن لا يجوز ولا يجب الاجر وان استاجر احدهما من صاحبه بيتا ليحفظ فيه هذا الطعام او دابة ليحمل عليها هذا الطعام المشترك ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه يجوز ويجب الاجر المسمى رجل دفع الى خياط او قصار ثوبا وقال استاجرتك لتخيط هذا الثوب او لتقصره بدرهم فدفع الخياط الى تلميذه او عبده ليخيط او تقصره

فعل يجب الاجر وان قال استاجرتك لتخيط او تقصر بنفسك فدفع الى غلامه او تلميذه لا يجب الاجر وان استاجر ظئرا لترضع ولده بنفسها فارضعته بثدي جاريتها اختلفوا فيه والاصح انها تستحق الاجر رجل استاجر دابة بعينها ليضع عليها حملا معلوما مسمى الى موضع كذا فاراد المكاري ان يضع عليها مع ذلك الحمل شيئا من عند نفسه كان للمستاجر ان يمنعه فان وضعه المكاري ذلك وبلغت الدابة الى ذلك الموضع كان على المستاجر جميع الاجر المسمى ولو استاجر دارا وقبضها ثم ان رب الدار شغل بعضها بمتاع نفسه سقط عن المستاجر حصته ذلك من الاجر ولو تكارى دارا شهرا فاقام معه رب الدار فيها الى آخر الشهر سقط عن المستاجر حصته ما كان في يده من الاجر رجل استاجر كتابا ليقرأ ما فيه من شعر او فقه لا يجب عليه الاجر وكذا المصحف وكذا لو استاجر طبيلا للخيمة لا يجب الاجر وكذا اذا استاجر بيتا من مسلم ليصلي فيه ولو ان صانعين آجر احدهما من الآخر آلة عمله ثم اشتركا قالوا ان كانت بينهما على كل شهر يجب الاجر في الشهر الاول لا غير لان هذه الاجارة تنعقد شهرا فشهرا ففي الشهر الاول سبقت الاجارة الصحيحة للشركة فلا يبطل الاجارة في الشهر الاول بالشركة الطارية اما في الشهر الثاني الشركة قارنت انعقاد الاجارة فلم تنعقد الاجارة في الشهر الثاني وان كان صاحب الآلة آجر الآلة احد شهرا كان على المستاجر اجر جميع المدة كما قلنا في الشهر الاول في الصورة الاولى ولو آجر حانوته من رجل ثم اشتركا في عمل يعملان في ذلك الحانوت قال محمد بن سلمة الشركة تنقض الاجارة اراد به انه لم يمض زمان قبل الشركة فلا يجب الاجر لانهما اشتركا في الانتفاع بالحانوت وكل واحد منهما عامل لشريكه من جهة فلا يسلم المنفعة للمستاجر استاجر دابة الى مكة ليركبها فلم يركبها ومشى راجلا قالوا ان مشى راجلا ولم يركب من غير عذر بالدابة كان عليه الاجر وان كان بعذر ان لم يركبها لعلة بالدابة او لمرض به بحيث لا يقدر على الركوب لا اجر عليه وان استاجر ثوبا ليلبسه كل يوم بدانق ووضعه في بيته ولم يلبسه فمضى عليه سنون كان عليه لكل يوم دانق في الوقت الذي يعلم انه لو لبسه لا يتخرق فاذا مضى وقت يعلم انه لو لبسه يتخرق سقط عنه الاجر لان بعد ما مضى ذلك الزمان لا يمكن جعل الثوب منتفعا به تقديرا فيسقط الاجر كالمراة اذا اخذت الكسوة من الزوج ولم تلبس ولبست ثوب نفسها فاذا مضت وقت لو لبستها لبسا معتادا يتخرق كان ولاية المطالبة بكسوة اخرى والا فلا

باب الاجارة الفاسدة

رجل آجر بناء دار او حانوت بدون الارض قال القاضي الامام ابو الحسن علي السغدي روى عن محمد رحمه الله ما يدل على جواز هذه الاجارة قال رجل استاجر ارضا فآجرها من صاحبها كانت

الاجارة الثانية باطلة قال فان بنى فيها المستاجر ثم آجرها من صاحبها كان له حصة البناء من الاجر
قال ولو لم يصح اجارة البناء وحده لا يستوجب عليه حصة البناء من الاجر وذكر في الاصل ان اجارة
الفسطاط جايزة وبعض مشايخنا لم يجوزوا اجارة البناء قال فاوردت عليه مسئلة الفسطاط
فلم يتهيأ له الفرق وفي الزيادات ما يدل على انه لا يجوز اجارة البناء لانها بمنزلة اجارة المتاع
بخلاف اجارة الفسطاط اذا استاجر القاضي رجلا لاستيفاء القصاص والحدود قال الشيخ الامام
الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان لم يبين ذلك وقتا لا يصح وان استاجر القاضي رجلا لاستيفاء
القصاص او الحدود او قطع اليد او ليقوم عليه في مجلس القضاء شهرا باجر معلوم جازت الاجارة
لان المعقود عليه عند بيان المدة منافعه في تلك المدة فاذا استحق منافعه في تلك المدة كان له ان يصرف تلك
المنافع الى ما يحل له من اقامة الحدود وغيرها اما اذا استاجر لذلك ولم يبين المدة كان المعقود عليه مجهولا لا يدرى
انه متى يقع وباذا يقع فاذا فسدت الاجارة وفعل شيا من ذلك كان له اجر مثله لانه استوفى المنفعة بعقد
فاسد ومن له القصاص في النفس اذا استاجر رجلا لاستيفاء القصاص ففعل فانه لا اجر له بخلاف القاضي
لان القاضي يملك الاستيجار بالقيام في مجلسه ثم يدخل في ذلك ما كان للقاضي ان يفعل اما غير القاضي اذا استاجر
رجلا شهرا ليعمل في بيته لا يملك ان يامره باستيفاء القصاص لان ذلك لا يكون من اعمال البيت فلا يدخل تحت
الاجارة فلا يجب له الاجر في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اذا استاجر رجل رجلا لاستيفاء قصاص له
في الطرف صح ذلك فاذا فعل الاجير يستحق المسمى وقال محمد رحمه الله اذا استاجر لاستيفاء القصاص في النفس
يصح ويستحق المسمى كما لو استاجر لاستيفاء الطرف وامير العسكر اذا قال لمسلم او ذمي ان قتلت ذلك
الفارس فلك مائة درهم فقتله لا شيء له لان هذا من باب الجهاد والطاعة فلا يستحق الاجر كما لو استاجر
ليؤم الناس او يؤذن وقال محمد رحمه الله ان قال ذلك لذمي يجب الاجر ولو كان لو اقتتلوا فقال الامير من قطع راسهم
فله عشرة دراهم جاز لان هذا العمل ليس بجهاد بخلاف الاول ولو استاجر الامير ذميا او مسلما ليقتل
اسيرا حربيا كان في يده فقتله لا شيء له فقال محمد رحمه الله يجب الاجر المسمى كما يجب الاجر المسمى بذبح الشاة وبيع
العبد رجل استاجر كلبا معلما ليصيد به لا يجب الاجر وكذا البازي وفي بعض الروايات اذا استاجر الكلب
او البازي وبين لذلك وقتا معلوما يجوز انما لا يجوز اذا لم يبين له وقتا معلوما ولو استاجر سنورا ليأخذ
الفارة في بيته ذكر في المنتقى انه لا يجوز وقال لان هذا فعل السنور وليس هذا كالكلب والبازي فيذهب
بارساله فيصيد ولا كذلك السنور ولو استاجر كلبا ليحرس واقاقالوا لا يجوز ذلك ولو استاجر قردا
لكنس البيت قال رضي الله عنه ينبغي ان يجوز اذا بين المدة لان القرد يضرب ويعمل بالضرب بخلاف السنور

ان الستاجر
جمل الكلب
والبازي

ولو استاجر شاة

ولو استاجر شاة تتبعها ليذهب بشاته فيتبعه الشاة لا اجر له ولو استاجر قلما ليكتب به ان بين
لذلك وقتا صحت الاجارة والا فلا ولو استاجر رجلا ليكتب له مصحفا او غناء او شعرا وبين الخط جاز
وذكر الشيخ المعروف بخواهرزاده لا يكره ذلك ولو استاجر رجلا ليعلم غلامه او ولده شعرا او ادبا او خطا
او حسابا او هجاء او حرفة من الخياطة ونحوها ان بين لذلك وقتا معلوما ستة اشهر وما اشبه ذلك جاز
ويجب المسمى تعلم في تلك المدة او لم يتعلم فان لم يبين لذلك وقتا كانت الاجارة فاسدة حتى لو تعلم يستحق اجر
المثل فان لم يتعلم لا يجب شيء ولو شرط على الاستاذ ان يحذقه في ذلك العمل ذكرنا انه لا يصح الاجارة لان
الحذاقة ليس لها غاية معلومة رجل دفع غلامه الى حايك على ان يقوم عليه الاستاذ اشهرا معلومة في تعليم النسج
على ان يعطي الاستاذ للمولى كل شهر درهما فهو جائز ويكون ذلك اجارة الغلام ولو دفع ولده او غلامه الى استاذ
ليعلمه عملا ولم يشترط احدهما الاجر على الاستاذ او على المولى فتعلم العمل اختلفا فطلب الاستاذ اجرة
من المولى وطلب المولى اجر الولد او العبد من الاستاذ قالوا يرجع في ذلك الى العرف والعادة ان الاجر
على من يكون فيحكم العرف وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله كان شيخنا الامام يقول يعرف ذلك
في الاعمال التي يعد المتعلم فيها لبعض ما كان متقوما حتى يتعلم نحو عمل ثقب الجواهر وما اشبه ذلك فما كان من
ذلك يكون الاجر على المولى ان كان مسمى فالمسمى وان لم يكن فاجر المثل عليه للاستاذ وما لم يكن من جنس هذا
يجب الاجر على الاستاذ رجل دفع الى خياط ثوبا وقال له خط ثوبي حتى اعطيك اجرك فقال الخياط لا اريد
منك الاجر ثم خاطه قالوا لا اجر له لانهما كان بينهما خلطة او لم يكن رجل استاجر فلانا ليبرئه لا يجوز ذلك ولا اجر فيه وكذا
النايحة والمغنية ولو استاجر رجلا ليتقاضى ديونه ان بين لذلك وقتا جاز والا فلا وكذا الخصومة رجل استاجر
دابة ليركبها اليوم بدرهم فركبها غدا لا يجب شيء وقيل على قول ابي يوسف رحمه الله يلزمه درهم رجل استاجر
اجيرا ليحتطب له الى الليل بدرهم جاز وكذا ليصطاد له الى الليل وليسقي له جاز ويكون الحطب والصيد والماء
للمستاجر ولو قال ليصطاد هذا الصيد او ليحتطب هذا الحطب فهذه اجارة فاسدة والحطب والصيد للمستاجر
وعليه للاجير اجر المثل ولو استعان من انسان في الاحتطاب والاصطياد فان الصيد والحطب يكون للعامل
ولو استاجر رجلا ليحلج له كذا منا من القطن او ليعصر له كذا ثوبا وليس عند المستاجر ثوب ولا قطن
لا يجوز ذلك لان اقامة العمل في المعدوم لا يتصور فان كانت الاثواب والقطن عنده ولم يرها الاجير
فللاجير خيار الرؤية في الثياب وليس له خيار الرؤية في القطن وكذا لو استاجره تاجر زند نيجيا ان لم يكن
ذلك عند المستاجر لا يصح الاجارة وان كان ذلك عند المستاجر وعين واشار فعمل في البعض وامتنع عن الباقي
يجبر على العمل لان الاجارة كانت صحيحة فيلزمه العمل رجل دفع الى نداف ثوبا وامره ان يندف الثوب

استاجر القصاب

ان كان مدة التعليم معلومة
فيستحق الاجر والا ...

بقطن من عند نفسه ولم يبين له الاجر وثمن القطن وبينهما اخذ واعطاء قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
الاجارة جائزة لتعامل الناس وقال القاضي الامام علي السغدي هذا اذا دفع اليه ثوبا وعينه ليدفعه
اما اذا لم يكن الثوب معينا فلا يجوز فيه رجل استاجر رجلين يحملان له هذه الخشبة الى منزله بدرهم
فحملها احدهما قال محمد له نصف درهم وهو متطوع في النصف اذا لم يكونا شريكين قبل ذلك في الحمل والعمل
وكذا لو استاجرهما لبناء حائط او حفر بئر لو كانا شريكين في العمل قبل ذلك فعمل احدهما كان على المستاجر
كل الاجرة حرة اجرت نفسها من رجل ذي عيال جاز ويكره الخلوة بها لان الخلوة مع الحرة الاجنبية حرام
مسلم آجر نفسه من نصراني اذا استاجره لعمل غير الخدمة جاز وان آجر نفسه للخدمة قال الشيخ الامام محمد بن
الفضل لا يجوز وذكر القدوري انه يجوز ويكره له خدمة الكافر ذمي استاجر مسلما ليحمل له خمرا جاز في
قول ابي حنيفة رحمه الله كما يجوز استئجار الكناس وقال صاحباه لا يجوز وعلى هذا الخلاف اذا استاجر الذمي
دابة من مسلم او سفينة لينقل عليها الخمر وان استاجر ذمي ذميا بذلك جاز وكذلك الاستئجار لرعي الخنازير ولو
استاجر المسلم ذميا ليبيع له خمرا او ميتة او دما لا يجوز وان استاجر الذمي مسلما ليحمل ميتة عن الطريق
او جلد ميتة الى موضع الدباغة جاز في قولهم وكذا اذا استاجره لعصر العنب ولو استاجر مسلما ليخرج له حمارا
ميتة من داره جاز في قولهم كما لو استاجر كناسا ولو استاجر المشركون مسلما ليحمل ميتة لهم الى موضع يدفن فيه
ان استاجروه لينقل الى مقبرة البلد جاز عند الكل وان استاجروه لينقل من بلد الى بلد قال ابو يوسف رحمه الله
لا اجر له وقال محمد رحمه الله ان لم يعلم الحمال انه جيفة فله الاجر وان علم فلا اجر له وعليه الفتوى ولو استاجر
الذمي من مسلم بيتا يبيع فيه الخمر جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا باس للمسلم ان يواجر داره من ذمي ليسكنها
وان شرب فيها الخمر او عبد فيه الصليب او ادخل فيه الخنازير فذلك لا يلحق المسلم كمن باع غلاما ممن يقصد
الفاحشة او باع جارية ممن ياتيها في غير المأتى او لا يستبرئها ولو استاجر المسلم الذمي ببيعة ليصلي فيها
لم يجز وكذا اهل الذمة اذا استاجروا ذميا ليصلي بهم او ليضرب لهم ناقوسا لا يجوز ولو آجر المسلم نفسه
من المجوسي ليوقد لهم النار لا باس عندهم لان التصرف في النار والانتفاع به مباح بخلاف الانتفاع
بالخمر وحمل الخمر عندهما ولو استاجر رجلا لينحت له اصناما او ليزخرف له بيتا بالتماثيل فلا اجر له كما لو
استاجر نائحة او مغنية وان استاجر لينحت له طنبورا او بربطا ففعل طاب له الاجر الا انه ياثم به
وكذا لو استاجر رجلا ليكتب له غناء بالفارسية او بالعربية طاب له الاجر وكذا لو بنى بالاجر بيعة او كنيسة
لليهود والنصارى طاب له الاجر وكذا لو كتب لامراة كتابا الى حبيبها باجر ولو استاجر مشاطة لتزين
العروس قالوا لا يطيب لها الاجر الا ان يكون على وجه الهدية بغير شرط ولا تقاضي قال رحمه الله وينبغي

ان الاجارة

ان الاجارة اذا كانت موقتة او كان العمل معلوما ولا ينقش التماثيل والصور جازت الاجارة ويطيب
لها الاجر لان تزيين العروس مباح اهل بلد ثقلت عليهم المؤنات فاستاجروا رجلا باجر معلوم ليذهب الى
السلطان ويرفع القصة ليخفف عنهم السلطان نوع تخفيف والاجر على عامة اهل البلد من الاغنياء والفقراء
قالوا ان كان بحال لو ذهب الى باب السلطان يتهيا له اصلاح الامر في يوم او يومين جازت الاجارة وان كان
بحال لا يحصل المقصود في يوم او يومين وانما يحصل في مدة فان وقتوا للاجارة وقتا جازت الاجارة وله كل المسمى وان
لم يوقتوا فسدت الاجارة وكان له اجر المثل على اهل البلدة وعلى قدر مؤنتهم ومنافعهم وقال بعضهم لا يصح هذه
الاجارة على كل حال رجل استاجر رجلا ليعلم عبده او ولده الحرفة فيه روايتان فان بين لذلك وقتا معلوما سنة
او شهرا جازت الاجارة ويستحق المسمى تعلم الولد او لم يتعلم وان لم يبين لذلك وقتا لا تصح الاجارة وله اجر المثل ان تعلم
الولد او العبد وان لم يتعلم فلا شيء له وان استاجر رجلا ليعلم القران لا تصح الاجارة عند المتقدمين ولا اجر له بين
لذلك وقتا او لم يبين ومشايخ بلخ جوزوا هذه الاجارة حتى حكي عن محمد بن سلام انه قال افتي بتشديد باب لو الدار بالمعلم
وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل انما كره المتقدمون الاستئجار لتعلم القران وكرهوا اخذ الاجرة على ذلك لانه
كان للمعلمين عطيات في بيت المال في ذلك الزمان وكان لهم زيادة رغبة في امر الدين واقامة الحسبة وفي زماننا
انقطعت عطياتهم في بيت المال وانتقصت رغائب الناس في امور الاخرة ولو اشتغلوا بالتعليم مع الحاجة الى مصالح المعاش
لاختل معاشهم فقلنا بصحة الاجارة ووجوب الاجرة للمعلم بحيث لو امتنع الوالد عن اعطاء الاجر حبس فيه وان لم يكن
بينهما شرط يؤمر الوالد بتطييب قلب المعلم وارضائه وهذا بخلاف المؤذن والامام لان ذلك لا يشغل المؤذن والامام عن امر
المعاش وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان مشايخ بلخ جوزوا الاجارة على تعليم القران واخذوا في ذلك بقول
اهل المدينة وانا افتي بجواز الاستئجار ووجوب المسمى واجمعوا على ان الاستئجار على تعليم الفقه باطل رجل استاجر مؤدبا
كل شهر بتسعة دراهم ليعلم له ابنين احدهما العربية والاخر القران فقال المؤدب لا يمكنني تعليم القران فاستاجر معلما
ليعلم الصبي على ما يعلمون الناس واعطاه اجره من اجرى وسلم الصبي اليه فلما جاء راس الشهر حبس الوالد عن المؤدب ثلثة
دراهم فقال المؤدب انا لا ارضى بالاجرة لان اجر المعلم كل شهر يكون نصف درهم قالوا يحط عن اجر المؤدب قدر
ما يكون اجر مثل المعلم لان هذا الكلام من المؤدب بمنزلة التوكيل باستئجار المعلم رجل استاجر معلما سنة ليعلم ولده القران
فمضت ستة اشهر ولم يتعلم شيئا كان له ان يفسخ الاجارة واذا استاجر رجلا لغسل الميت لا يجوز وان استوجر
لحفر القبر ان بين الطول والعرض والعمق يجوز قياسا واستحسانا وان لم يبين الطول والعرض والعمق في القياس لا يجوز
وفي الاستحسان يجوز ويقع على الوسط مما يعمل الناس وان استوجر لحمل الجنازة ان لم يكن هناك من يحملها لا يجوز وان كان
من يحملها جاز رجل استاجر ارضا ليلبن فيها لا يصح الاجارة واللبن كله للاجير وعليه قيمة التراب لصاحب الارض

ان كان للتراب قيمة في ذلك الموضع وان لم يكن للتراب قيمة فعلى اللبان اجر الارض ان لم يكن ذلك ينفع الارض وان
كان ينفع الارض فلا شيء على اللبان معاوضة التراب في الاكداس فاسدة لانها استيجار المنفعة بجنسها فان اعطى البقر
ليأخذ منه الحمار لا بأس به رجل استاجر رجلا ليهدم جداره او ليبني حائطه كل ذراع بكذا او قال دارا بن درهما
يكيل باجرة بزن او استاجر رجلا ليكسر حطبه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الاصل في جنس هذه المسائل انه اذا
استاجر انسانا ليعمل فان كان عملا لو اراد الاجير ان ياخذ في العمل للحال يقدر عليه صحت الاجارة ذكر لذلك وقتا
او لم يذكر نحو ان يقول استاجرتك لتخبز لي عشرين منا من الخبز بدرهم جاز ان كان المستاجر في ذلك الوقت يملك
الات الخبز كالدقيق ونحو ذلك وان لم يبين مقدار العمل لكنه ذكر لذلك وقتا فقال استاجرتك لتخبز لي اليوم الى الليل
بدرهم جاز ايضا لانه وان لم يبين مقدار العمل فقد ذكر الوقت فتصير المنفعة معلومة ولو قال بدين يك درهم اين
ديوار مرح باز كن جاز ايضا لانه سمى له عملا لو اراد ان ياخذ فيه للحال يقدر عليه فتصح الاجارة بين لذلك وقتا
او لم يبين ولو قال بدين درهم اين خرمن باز كن ان لم يذكر لذلك وقتا لا يجوز لانه استاجر بعمل لو اراد ان ياخذ
فيه للحال لا يقدر لان التذرية لا تقوم به وانما تقوم بالريح ولا يدري متى تهب الريح وان بين لذلك وقتا فهو على
وجهين اما ان ذكر الوقت اولا ثم الاجرة بان قال استاجرتك اليوم بدرهم على ان تذري هذا الكدس جاز لانه
استاجر بعمل معلوم وانما ذكر الاجرة بعد بيان العمل فلا يتغير وان ذكر الاجرة اولا ثم العمل بان قال استاجرتك
بدرهم اليوم على ان تذري هذا الكدس لا يجوز لان العقد وقع على الاجرة اولا وانما يحتاج الى ذكر الاجرة
بعد بيان العمل فاذا كان العمل معدوما او مجهولا صار ذكر الوقت بعد بيان الاجرة للاستعجال اي على شرط
ان يعجل ولا يوخر فلم يكن ذكر الوقت لوقوع العقد على المنفعة فلا يجوز وعلى هذا مسئلة السمسار رجل امر
سمسارا ان يشتري له الكرابيس او دلالا ليبيع له هذه الاثواب بدرهم لا يجوز هذه الاجارة لان البيع لا يتم بالدلال
وانما يتم به وبالمشتري ولا يدري متى يجيء المشتري فان ذكر لذلك وقتا ان ذكر الوقت اولا ثم الاجرة بان قال
استاجرتك اليوم بدرهم على ان تبيع لي كذا او تشتري لي جاز وان ذكر الاجرة اولا ثم الوقت بان قال استاجرتك
بدرهم اليوم على ان تبيع لي كذا او تشتري لي لا يجوز وهذا ومسئلة تذرية الكدس سواء فاذا فسدت الاجارة
وعمل واتم العمل كان له اجر مثله لا يجاوز ما هو المعروف في اهل ذلك العمل وذكر محمد الحيلة في الاستيجار السمسار وقال
يامره ان يشتري له شيئا معلوما او يبيع ولا يذكر له اجرا اولا ثم يواسيه بشيء اما هبة او اجرا لعمله فيجوز ذلك
لمساس الحاجة كما يجوز دخول الحمام باجر غير مقدر ثم يعطي الاجر عند الخروج وكذا شرب الرجل الماء من السقاء
ثم يعطي له فلسا او شيئا وكذا الحلاق والحجام واذا اخذ السمسار اجر مثله هل يطيب له ذلك تكلموا فيه قال
الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده يطيب له ذلك وهكذا عن غيره واليه اشار محمد في هذا الكتاب وهو نظير ما لو

اجرة معلم

شترى

اشترى شيئا شراء فاسدا فهلك المبيع عنده واخذ البائع قيمته طابت القيمة للبائع وقال بعضهم لا يطيب
للدلال والسمسار اجر مثله لانه مال استفاده بعقد فاسد هذا اذا امر السمسار بالبيع او الدلال بالشراء ولم يذكر له
وقتا اما اذا ذكر له وقتا بان قال استاجرتك اليوم على ان تبيع لي هذه الاثواب او تشتري لي كذا حتى جازت الاجارة
كان له المسمى ويطيب له عند الكل رجل دفع الى رجل ثوبا وقال بعه بعشرة فما زاد فهو بيني وبينك قال ابو يوسف
ان باعه بعشرة او لم يبعه لا اجر له وان تعب في ذلك وتعب لان الامر نفى الاجر اذا باعه بعشرة وانما جعل له الاجر اذا
باعه باكثر من عشرة وان باعه باثني عشر او باكثر من عشرة فله اجر مثله لا يجاوز درهما وقال محمد ارى له اجر مثله
بالغا ما بلغ وان لم يبعه اذا تعب في ذلك وبه يفتى لانه عمل بحكم عقد فاسد فيستحق اجر المثل والفتوى على قول ابي يوسف
لانه لم يجعل له الاجر اذا باعه بعشرة رجل قال لدلال اعرض ضيعتي فعرض الدلال ولم يتفق الدلال على اتمام
العمل وباعها دلال آخر اختلفوا فيه قال ابو القاسم البلخي ان كان الدلال الاول عرض وتعنى وذهب وجاء
اجارة في ذلك كان له اجر مثله بقدر عنائه وعمله وقال الفقيه ابو الليث العباس ما قال ابو القاسم وفي الا
اذا ترك الدلال الاول حتى باع غيره لا اجر له لان الدلال في العادة لا ياخذ الاجر بدون البيع وهذا القول
موافق قول ابي ... رجل اراد ان يبيع المزابقة فامر رجلا لينادي ثم يبيع صاحبه فنادى فلم يبع قالوا
ان بين لذلك وقتا جازت الاجارة وله اجر المسمى وكذا لو لم يذكر الوقت ولكن امره ان ينادي كذا صوتا
جاز ايضا فان نادى كذا صوتا ولم يقع البيع كان له المسمى وفي الوجه الاول قال الفقيه ابو نصر له اجر مثله
لانه عمل باجارة فاسدة وقال الفقيه ابو الليث لا شيء له لان العادة فيما بين الناس انهم لا يعطون الاجر
اذا لم يتفق البيع وهو المختار رجل دفع حمولة الى حمال ليحملها الى بلد كذا ويسلمها الى السمسار فحملها فقال
السمسار للحمال ان وزن الحمولة في البارنامة كذا وقد نقصت في الوزن فانا لا اعطيك من الاجر بحساب
ما نقصت ثم اختلفا بعد ذلك فقال السمسار اوفيتك الاجر وقال الحمال ما استوفيت كان القول في انكار
الاستيفاء قول الحمال ولا خصومة بينه وبين السمسار وانما الخصومة بين الحمال وبين صاحب الحمولة اختلف
المشايخ في الدلالة على النكاح هل يكون لها اجر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا اجر لها لانه لا منفعة
للزوج من كلامها بغير عقد وانما منفعة الزوج بالعقد والعقد ما قام بها وقال غيره من المشايخ
لها اجر مثلها لان معظم الامر في النكاح يتقوم بالدلالة فان النكاح لا يكون الا بعد مقدمات يكون من الدلالة
فكان لها اجر المثل بمنزلة الدلالة في البيع فانه يستحق الاجرة وكذلك البيع يكون من صاحب المتاع
الدلالة في البيع اذا اخذ دلالته بعد البيع ثم انفسخ البيع بينهما بسبب من الاسباب سلمت له الدلالة لان الاجر
عوض مقابل بالعمل وقد تم العمل فلا يستحق عليه الدلالة كالخياط اذا خاط الثوب ثم فتقه صاحب

والفتوى

وهو المختار

الثوب فانه لا يرجع على الخياط بالاجر وكذا صاحب الدار اذا هدم الدار لا يرجع على البناء بشيء
والدلال في الثوب اذا دفع الثوب الى رجل يريد الشراء لينظر فيه ثم يشتري فاخذ الرجل وذهب بالثوب
ولم يظفر به الدلال قالوا لا يضمن الدلال لانه مأذون في هذا الدفع عادة قال مولانا رضي الله عنه لا يضمن
اذا دفع اليه الثوب وفارقه ضمن كما لو اودعه الدلال عند اجنبي او تركه عند من يريد الشراء كالدلال
في يده ثوب فقال له رجل هذا ثوبي سرق مني فدفع الدلال الثوب الذي اعطاه برئ عن الضمان لانه
وان كان مودع الغاصب فمودع الغاصب اذا رد المغصوب على الغاصب برئ عن الضمان الاجارة
اذا كانت فاسدة ووجبت اجر المثل هل يجب بالغا ما بلغ ينظر ان كان فساد الاجارة لجهالة المسمى
من الاجر او لعدم التسمية يجب اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا اذا استأجر حانوتا او دارا سنة بمائة درهم على ان
يرمها المستأجر كان على المستأجر اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستأجر صارت المرمة من الاجر
فيصير الاجر مجهولا فاما اذا كان فساد الاجارة بحكم شرط فاسد ونحو ذلك كان له اجر المثل ولا يزاد على المسمى
رجل امر رجلا ان يبيع عينا من اعيان ماله فباع ثم اختلفا فقال المأمور بعته باجر وقال الآمر لا بل بغير اجر قالوا ان
كان المأمور رجلا يعرف به كان له الاجر والا فلا وكذلك الخياط والصباغ رجل اخذ من رجل مسحاة
وقال لصاحبها كم اجرها فقال لا اريد به الاجر لكن احمل الي خشبا لعقب المسحاة ثم رجع صاحب
المسحاة فقال اريد به الاجر قالوا ان كان الخشب الذي سأله خشبا له قيمة عند الناس كان له اجر
المثل لانه لما سمى خشبا له قيمة لم يكن راضيا باستعمالها بغير اجر وذكر في المنتقى رجل آجر داره بميتة
او بدم يجب اجر المثل قالوا لان لفظة الاجارة تنبئ عن العوض الا ان ما قال من العلة يشكل بما اذا باع
شيئا بميتة او بدم فانه يكون باطلا ولفظة البيع في اقتضاء العوض اقوى من لفظة الاجارة فلا يصح
هذا التعليل الا على الرواية التي تجعل المقبوض بالميتة او بالدم مضمونا بالقيمة فيكون المنفعة ههنا
مضمونة بقيمتها وقيمة المنفعة اجر المثل مريض آجر داره باقل من اجر المثل جازت الاجارة من جميع ماله
ولا يعتبر من الثلث لانه لو اعار داره من انسان جازت الاعارة فالاجارة باقل من اجر المثل اولى
رجل استأجر ارضا فيها اشجار ان كانت الاشجار في وسط الارض لا تجوز الاجارة وكذا لو دفع ارضه
مزارعة فيها اشجار ولم يدفع الاشجار اليه معاملة لا تجوز المزارعة وان كانت الاشجار في نواحي الارض
على المسناة جازت الاجارة والمزارعة وان كان في وسط الارض شجرة او شجرتان صغيرتان مثل التالة
التي مضى عليها حول او حولان جازت الاجارة والمزارعة وان كانت الشجرة عظيمة لا تجوز لان العظيمة
لها عروق كثيرة تأخذ الارض فظلها يضر بالارض وكذا لو كان في وسط الارض ابنية فهي بمنزلة الشجرة

العظيمة وان كانت الابنية في ناحية الارض جازت الاجارة فان كانت في ناحية الارض فرقها الابنية
يدخل بالمختار في العقد وكذا الشجرة ولو استأجر ضياعا بعضها فارغة وبعضها مشغولة قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل يجوز الاجارة فيما كان فارغا ولا يجوز فيما كان مشغولا وهو خلاف ما تقدم
اذا استأجر ارضا في وسطها شجرة عظيمة قال لا يجوز الاجارة ولم يقل يجوز الاجارة فيما لم يكن مشغولا
بالشجرة لان ثمة قدر ما يكون مشغولا به في الشجر غير معلوم رجل استأجر بيتا هو مشغول بامتعة الآجر
قال القاضي الامام ابو علي النسفي كنا نرى ان الاجارة جائزة ولا يجب تسليم البيت ما دام مشغولا
حتى وجدت رواية عن محمد ان الاجارة لا تجوز وجعله كالارض التي فيها زرع ولو آجر ارضا فيها زرع
لا تجوز الاجارة في ظاهر الرواية وقال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده ان كان الزرع لم يدرك
فكذلك وان كان قد ادرك جازت الاجارة ويؤمر بالحصاد والتسليم وعلى هذا البيت المشغول تجوز
الاجارة ايضا ويؤمر بالتفريغ والتسليم الا ان يكون في التفريغ ضرر فاحش فكان له ان ينقض الاجارة
وهكذا ذكر الكرخي في مختصره في رواية عن محمد انه يجوز ويؤمر بالتفريغ والتسليم وعليه الفتوى
وقيل للقاضي الامام هذا في البيت المشغول لو فرغ البيت وسلم هل تنقلب تلك الاجارة قال لا لانها
وقعت فاسدة فلا تجوز الا باستيناف العقد ولو اختلف الآجر والمستأجر فقال المستأجر استأجرت
البيت والارض وهي فارغة وقال الآجر لا بل كان البيت مشغولا والارض كانت مزروعة فلا تجوز
هذه الاجارة اختلفوا فيما بينهم قال بعضهم القول قول الآجر بخلاف المتبايعين اذا اختلفا في الصحيح
والفاسد بحكم الشرط فان ثم القول قول مدعي الصحة لان هذا الآجر منكر الاجارة لانه ينكر اضافة العقد
الى محل فارغ منتفع به فيكون القول قوله وقال القاضي الامام ابو علي النسفي ينظر في الاجارة الى الحال
ان كانت فارغة كان القول قول المستأجر وان كانت مشغولة كان القول قول الآجر كما لو اختلفا في جريان الماء
وانقطاعه في الطاحونة رجل اعطى رجلا درهمين ليعمل له يومين ولم يذكر العمل لم تصح الاجارة فان عمل يوما وامتنع
من العمل في اليوم الثاني لا يجبر على العمل لفساد الاجارة وان سمى له عملا معلوما جازت الاجارة وبعد ما مضى يومين لا
يطلب منه العمل لانتهاء الاجارة وان دفع الى رجل درهمين ليعمل له عملا كذا يومين من الايام كانت الاجارة فاسدة
لجهالة الوقت بخلاف ما اذا استأجره يوما فان ثم انصرفت الاجارة الى اليوم الذي يلي العقد رجل آجر داره سنة بعبد بعينه
فسكن المستأجر شهرا ولم يدفع العبد حتى اعتقه صح اعتاقه وكان على المستأجر للشهر الماضي اجر المثل بالغا ما بلغ وتنتقض الاجارة
فيما بقي لان الاجارة باعتاق العبد فسدت فيما بقي وكذا لو استأجر دارا بعين فسكنها مدة ولم يسلم العين حتى هلكت
كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ رجل استأجر دابة اجارة فاسدة حتى وجب اجر المثل فانه كان اجر المثل مختلفا فيما بين الناس

منهم من يستقصي ومنهم من يسامح فيجب الوسط وتفسير ذلك ان ينظر الى الوسط من الماجرين بان كان احدهم
يواجر مثل هذه الدابة باثني عشر والاخر بعشرة دراهم وآخر باجرى عشرة يجب احد عشر رجل استاجر شيئا اجارة فاسدة
وقبض وآجره من غيره اجارة جائزة قال بعضهم ليس له ان يواجر واستدل هذا القائل بما ذكر في الاصل رجل دفع
داره الى رجل ليسكنها ويرمها فلا اجر له فيها فاجرها هذا الرجل من غيره فانهدم الدار من سكنى الثاني ضمن الثاني نقصان
ما انهدم ويكون الثاني بمنزلة الغاصب ولو كانت الاجارة الثانية جائزة ما كان بمنزلة الغاصب وقال بعضهم المستاجر
اجارة فاسدة لا يملك الاجارة الصحيحة لكن لو آجرها يستحق الاجر المسمى كالغاصب اذا آجر وقال بعضهم المستاجر
اجارة فاسدة يملك ان يواجرها من غيره اجارة جائزة بعد القبض بمنزلة المشتري شراء فاسدا يملك ان يبيع من غيره
بيعا جائزا الا ان الآجر الاول يملك نقض الاجارة الثانية والبائع بيعا فاسدا لا يملك نقض بيع المشتري شراء
فاسدا لان الاجارة تنفسخ بالعذر ولا كذلك البيع وانما لا يملك الاجارة في مسئلة المرمة لان ثمة ذكر المرمة
على وجه المشورة لا على وجه الشرط فكانت اعارة والمستعير لا يملك الاجارة رجل استاجر دارا اجارة فاسدة
وعجل الاجرة ولم يقبض الدار حتى مات الآجر او انقضت مدة الاجارة فاراد المستاجر ان لا يخرج يده
عن الدار ويبيعها لاستيفاء الاجر المعجل لا يكون له ذلك اذا آجر المغصوب ثم ان المستاجر آجره من الغاصب
بعد القبض واخذ الاجر من الغاصب كان للغاصب ان يسترد من المستاجر ما اخذ منه لان اجارة الغاصب
منعقدة فاذا استاجرها المستاجر من الغاصب يصير آجرا من الذي آجره فلا يجوز الاجارة الثانية رجل آجر
من آخر فسطاطا وقبض كان له ان يواجره من غيره كما في الدار وللمستاجر ان يسرج فيه وليس له ان يتخذه مطبخا
فان اتخذه مطبخا كان ضامنا لما انتقص الا اذا كان الفسطاط معدا لذلك بان كان من المسح ونحوه رجل
استاجر بئرا شهرا ليسقي منها ارضه او غنمه لا يجوز وكذا النهر والعين لان المقصود من هذه الاجارة الماء وانه
عين مباح والاجارة ما وضعت لملك العين وكذلك استيجار المرعى لرعي الغنم فاسد لما قلنا رجل استاجر
رجلا ليحصد له قصبا في اجمة على ان يقطع له خمس حزمات من هذا القصب لا يجوز كما لو استاجر طحانا ليطحن
له الحنطة بقفيز من دقيقها ولو عين خمس حزمات من هذا القصب وقال استاجرتك بهذه الحزمات لتحصد
هذه الاجمة جاز ولو قال استاجرتك ان تحصد هذه الاجمة بخمس حزمات من القصب لا يجوز الاجارة لجهالة الحزمات
ولو استاجر طحانا ليطحن هذه الحنطة بقفيز من الدقيق ولم يقل بقفيز من ذلك الدقيق جاز لانه لم يجعل الاجر
من دقيق هذه الحنطة والقفيز معلوم بخلاف الحزمات وكذا لو استاجر رجلا ليحلج هذا القطن بعشرة امناء
من هذا القطن لا يجوز بعشرة امناء من هذا القطن لا يجوز ولو قال بعشرة امناء من القطن ولم يقل من هذا
القطن جاز ولو دفع غزلا الى حائك لينسج له بالثلث او بالربع ذكر في الكتاب انه لا يجوز ومشايخ بلخ

جوزوا ذلك لمكان التعامل وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله وشمس الائمة الحلواني والقاضي الامام ابو علي النسفي رحمهم الله
رجل اخذ من رجل بقرة على ان ما حصل من لبنها من المصل والسمن واللبن والرائب يكون بينهما لا يجوز وما اخذ المدفوع اليه
من لبنها من المصل يكون له لانقطاع حق المالك عن ذلك وعلى المدفوع اليه مثل ما اخذ من البان البقرة لان اللبن مثلي وعلى
مالك البقرة قيمة علفها ان كان اعلفها بعلف مملوك له لا ما اكلت هي في المرعى وعليه اجرة قيام المستاجر عليها والحيلة
في تجويز هذا التصرف ان يبيع نصف البقرة من المدفوع اليه بثمن معلوم ويسلم البقرة اليه ثم يامره بان يتخذ من لبنها
المصل والسمن وغير ذلك فيكون بينهما ولو كانت البقرة بين رجلين وتواضعا على ان تكون عند كل واحد منهما
خمسة عشر يوما يحلب لبنها قال ابو بكر الاسكاف هذه مهايات باطلة فما اخذ احدهما من فضل نصيبه اللبن لا يحل له
وطريق ذلك ان يحتسب ما يملكه من فضل اللبن او يجعله في حل من ذلك فيبرأ عما عليه رجلان لكل واحد منهما مجمدة او ثلجة
فقال احدهما لصاحبه ارفع من ثلجي مائة وقر حتى ارفع من ثلجتك مثل ذلك فحمل احدهما وتباع ثم تغير الثلج الى النقصان
فقال صاحب الثلج للذي دفع مائة وقر من ثلجته لا ارفع عليك العام قال ابو بكر الاسكاف لا اعلم لهذا حيلة سوى
ان يرفع الذي عليه الثلج مائة وقر من ثلجة نفسه ويطرح في ثلجة صاحبه حتى يبرأ عما عليه وقال مولانا هو عندي
ان المعاملة التي جرت بينهما فاسدة لانه ذكر الوقر والاوقار تتفاوت تفاوتا فاحشا فلا يجوز ما لم يبين وزن الوقر
ولان الجمد يختلف باختلاف الماء والموضع فعسى يكون احدهما انقى واصفى من الآخر فلا يبرأ الا ان يكون الجمد
مثله وما قال من طريق الخروج فيه نظر لانه لو القى مثل ذلك في مجمدة صاحبه كان مستهلكا ماله في مجمدة صاحبه
فان المودع اذا خلط الوديعة بجنسها كان مستهلكا ضامنا فالقضاء اولى وتغير السعر لا يثبت الخيار لصاحب الدين
فان من غصب من آخر موزونا فتغير سعره في بلدة الغصب لم يكن للمغصوب منه ان لا يقبل مثله قال مولانا رحمه الله
وطريق الخروج عندي ان يرفع من عليه الدين الامر الى القاضي حتى يجبره على قبول مثل ما كان عليه كما لو استقرض
من آخر حنطة فاعطاه مثلها بعدما تغير سعرها فانه يجبر المقرض على القبول وكذا لو غصب من آخر شيئا من ذوات
القيم فاعطاه الغاصب قيمته يوم القبض بعدما تغير سعرها في ذلك البلد فانه يجبر المقرض على القبول فان اختلفا
في مقدار وزن الجمد يحلف كل لان صاحبه يدعي عليه الزيادة وهو ينكر رجل استاجر ارضا بشربها وحاجة المستاجر
الى الشرب ليسوق الماء الى ارض له اخرى جاز وكذا لو استاجر ارضا بكذا واجرة مثلها اقل خاسي من الاجر واباح له
صاحب الارض الثمر والشرب لا باس به وان كان قصده من الاجارة الثمر والماء اذا لم يكن ذلك شرطا في الاجارة رجل دفع
الى آخر منا من دهن ليتخذ منه صابونا على ان يكون العمل من المدفوع اليه والصابون للدافع ففعل المدفوع اليه
فان الصابون يكون لصاحب الدهن وعليه للعامل اجر عمله وغرامة ما جعل فيه رجل استاجر رجلا شهرا ليطبخ فيه
العصير على ان يكون رد المرجل على المستاجر لا يكون هذه الاجارة جائزة لان رد المستاجر يكون على الآجر فاذا

شرط ذلك على المستاجر كان فاسدا وان لم يشترط الرد على المستاجر في نصف الشهر او في آخره كان عليه اجر الشهر وان استاجره
كل يوم بكذا فتفرغ فلا اجر عليه لما مضى من الزمان بعد ذلك ولم يرد اذا لم يستعمله وان فرغ في نصف اليوم كان عليه اجر اليوم
ولو استاجر حبابا وكيزانا وقال له الآجر لم تردها علي صحيحة فلي عليك كذا قال لو اشترط الجماع الحباب وكل مكان
له حمل ومؤنة على المستاجر يفسد العقد فيلزمه في الحباب اجر المثل وفي الكيزان الاجر المسمى ما دامت صحيحة الى ان يرد
اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسدة في قول ابي حنيفة وعليه الفتوى فان آجره من شريكه جاز في
اظهر الروايتين عنه وقال صاحباه يجوز على كل حال ولو كانت الدار بين رجلين آجر احدهما نصيبه من ثالث
اختلفوا فيه على قول ابي حنيفة وقال بعضهم يجوز ويقوم الثالث مقام الآخر وذكر الكرخي عن ابي حنيفة فيه
روايتان والاظهر انه لا يجوز ولو استاجر رجلان دارا من واحد او آجر رجلان دارا من واحد او من اثنين جاز
فان مات احد الموجرين او احد المستاجرين انفسخت الاجارة في النصف وتبقى في النصف ولو آجر كل
الدار من واحد ثم تفاسخا الاجارة في النصف تنفسخ في النصف وتبقى في النصف وهي الحيلة في اجارة المشاع
رجل استاجر نهرا يابسا ليسوق الماء فيه الى ارضه لا يجوز وكذا لو استاجر ميزابا ليجري فيه الماء على سطح الموا
او استاجر بالوعة ليصب فيها وضوءه لا يجوز وعن محمد اذا استاجر موضعا معلوما من الارض ليسيل فيه الماء
الى ارضه جاز بخلاف السطح لان في السطح موضع تسييل الماء مجهول وتسييل الماء يتقدر بقدر ما يتبين في وسعه
لجواز ان ياخذ المطر مكانا ابسط منه بخلاف الارض ولو استاجر ميزابا ليركبه في داره كل شهر باجر معلوم جاز
ولو كان الميزاب مركبا في حائط الموآجر لا يجوز ولو استاجر بكرة ودلوا او رشاء ليسقي غنمه لا يجوز فان
ذكر لذلك وقتا معلوما يوما او شهرا جاز ولو استاجر حائطا ليضع عليه جذوعا او سترة او كوة او ميزابا
او موضعا من الحائط ليوتد فيه وتدا لا يجوز وكذا لو استاجر شجرا ليبسط عليه الثياب لتجف لا يجوز ولو اشترى نخلا
ليقلعه فتركه فيها وقتا معلوما جاز ولو اشترى الثمر على رؤوس النخل ثم استاجر النخل لابقاء الثمر او استاجر
الارض مشغولة بالزرع المملوك للمستاجر وهو النخل فان كان ما بين الارض والثمر مملوكا للمستاجر جازت اجارة
الارض ولا يجوز الا في عين الوجوه كلها ولو استاجر طريقا في دار ليمر فيها لا يجوز في قول ابي حنيفة لانها اجارة المشاع
ولو استاجر سفلا وقتا معلوما ليبني عليه علوا جاز وان استاجر علوا ليبني عليه لا يجوز في قياس قول ابي حنيفة
وفي قياس قول صاحبيه جاز ولو استاجر ظهر بيت ليسكن فيه او ليضع عليه متاعه وقتا معلوما جاز وذكر
في الاصل اذا استاجر سطح بيت ليبيت عليه لا يجوز قالوا يصح ليتم عليه ولو استاجر مكيلا او موزونا البيع
ذكر في الاصل انه يجوز وذكر الكرخي انه لا يجوز ولو اشترى عقارا فآجره قبل القبض لا يجوز وقيل هو على الخلاف
بيع العقار قبل القبض ولو استاجر عقارا فآجره قبل القبض لا يجوز وقيل هو على الخلاف ايضا ولو استاجر ظئرا

وعليه الفتوى

حيلة اجارة المشاع

لم استاجر النخل ليبقيه صح

لترضع صبيا او جديا لا يجوز ولو استاجر ثيابا ليبسطها في بيته لا يجلس عليه ولا ينام لا يجوز لان الاستيجار لا يجوز
الا لمنفعة مقصودة بالعين وكذا لو استاجر دابة ليجنبها بين يديه او ليربطها على بابه ليظن الناس ان الدابة
له لا يجوز ولو دفع ارضا الى رجل على ان يغرس فيها الاشجار والارض بينهما لا يجوز فان غرس فيها فالغرس
يكون لصاحب الارض وعليه للعامل قيمة الغراس واجر مثله رجل استاجر عبدا كل شهر بكذا على ان يكون طعامه
على المستاجر او دابة على ان يكون علفها على المستاجر ذكر في الكتاب انه لا يجوز وقال الفقيه ابو الليث في الدابة
ناخذ بقول المتقدمين لما في زماننا العبد ياكل من مال المستاجر عادة ولو دفع سمسما الى دهان ليعصره
على ان يكون بعض الدهن له او شاة ليذبحها على ان يكون بعض اللحم له لا يجوز رجل دفع ثوبا الى الخياط ليقطعه
ويخيط قميصا على ان يفرغ منه في يوم هذا او اكترى من رجل ابلا الى مكة على ان يدخله الى عشرين ليلة كل بعير
بعشرة دنانير ولم يزد على ذلك روى محمد عن ابي حنيفة انه يجوز هذه الاجارة فان وفى بالشرط كان له المسمى
وان لم يف كان له اجر المثل لا يزاد على المسمى وهو قول ابي يوسف ومحمد وعن ابي يوسف اذا استاجر دابة
من رجل اياما مسماة ولم يذكر شيئا لا يجوز ذلك في قول ابي حنيفة ويجوز عندهما ولو قال للخياط استاجرتك
اليوم لتخيط هذا القميص بدرهم او قال استاجرتك اليوم لتخبز هذا القفيز الدقيق بدرهم لا يجوز في قول ابي ح
خلافا لهما قال الكرخي لهذه المسئلة اختلاف الروايتين عن ابي ح وانما اختلف الجواب لان في رواية محمد
عن ابي حنيفة ذكر العمل والمسافة اولا ثم ذكر الوقت فكان ذكر الوقت للاستعجال ان عجل فقد وفى بالشرط فيستحق
المسمى وان لم يف يجر ولم يف بالشرط كان له اجر المثل لا لفساد الاجارة بل لفوات الشرط الموعود وفي رواية
ابي يوسف عن ابي حنيفة لما ذكر المدة اولا فجعل الوقت معقودا الا احد الامرين فصار المقصود مجهولا وجهالة المعقود عليه
يمنع صحة العقد اما اذا قدم العمل فذكر الوقت بعده يكون للاستعجال فلم يصر الوقت معقودا عليه فلا يفسد العقد
وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز الاجارة في الوجهين وذكر محمد في الجامع الصغير رجل استاجر رجلا
ليخبز له هذه العشرة المخاتيم كلها اليوم بدرهم فانه لا يجوز في قول ابي حنيفة فابو حنيفة في مسئلة الجامع
يجوز الاجارة مع انه ذكر الوقت بعد العمل فتبين بهذا انها قال الكرخي من التوفيق بين الروايتين تطل
بل الصحيح انه في المسئلة عن ابي حنيفة روايتان والصحيح من مذهبه ان الاجارة فاسدة قدم العمل
او اخر اذا ذكر الاجر بعد الوقت والعمل واما اذا ذكر الوقت اولا ثم الاجر ثم العمل بعده او ذكر العمل اولا ثم
الاجر ثم الوقت لا يفسد العقد لانه اذا وسط الاجر فيذكر الاول عملا كان او وقتا والاجر بعده يتم
العقد فكان ذكر الثاني بعد ذلك ان كان وقتا يكون للتعجيل وان كان عملا فذكره لبيان العمل فذكر الوقت
فلا يفسد العقد وذكر الحاكم في المختصر ما هو اشارة على ذلك الا ترى انه لو استاجر ليعمل له هذا العمل

استاجر عبدا على ان يكون طعامه على المستاجر

والصحيح

وشرط عليه ان يفرغ منه اليوم كان جائزا رجل استاجر رجلا ليقطع له اشجارا في قرية بعيدة عن المصر
على ان اجر الذهاب والرجوع يكون على المستاجر قالوا ليس على المستاجر اجر الذهاب ولا اجر الرجوع
اما اجر الذهاب فلانه لا يعمل له في الذهاب عملا وبدون العمل لا يستوجب الاجر وبعد العمل
لا يبقى الاجارة فلا يجب اجر الرجوع ايضا فاذا شرط ذلك على المستاجر فسد العقد قال رضي الله عنه وينبغي ان يكون
الجواب على التفصيل ان كانت الاشجار معلومة للمستاجر فكذلك الجواب وان لم يكن معلومة للمستاجر
ما لم يذكر الوقت لا تصح الاجارة لانه اذا لم يذكر الوقت كان المعقود عليه هو العمل والعمل مجهول فيفسد العقد
وان بين الوقت كان اجير وحد في ذلك الزمان فكان عليه اجر ذلك الزمان فيجب عليه المسمى لا غير وان ذكر شرطين
في الاجارة بان اكترى من رجل دابة فقال ان ركبتها الى موضع كذا فبكذا وان ركبتها الى موضع كذا فبكذا او ذكر
ثلثة مواضع جاز العقد استحسانا وفي الزيادة على الثلث لا يجوز وذكر محمد لهذا اصلا وقال الاجارة متى
وقعت على احد شيئين او احد الاشياء الثلثة وسمى لكل واحد اجرا معلوما بان قال اجرتك هذه الدابة بخمسة
دراهم او هذه الاخرى بعشرة دراهم او هذه الثلثة بخمسة عشر او قال ذلك في البيوت الثلثة او في الحوانيت
الثلثة او العبيد الثلثة او قال ذلك في المسافة المختلفة بان قال اجرتك هذه الدابة الى واسط بكذا او الى
الكوفة بكذا او الى بغداد بكذا او قال ذلك في انواع الخياطة او انواع الصبغ الى الثلثة يجوز وفي الزيادة لا يجوز
وفرق بين الاجارة وبين البيع اذا باع احد هذين العبدين وسمى لكل واحد منهما لا يجوز الا ان يشرط
الخيار في ذلك للبايع او للمشتري فكذلك في الثوبين وغير ذلك وفي الاجارة يجوز من غير خيار لان الاجارة
يجري فيها من المسامحة ما لا يجري في البيع وكذا اذا قال له ان اتيت بالآبق ان رددته من موضع كذا فلك كذا وان
رددته من موضع كذا فلك كذا وكذا او قال للخياط ان خطت هذا الثوب فلك درهم وان خطت هذا الثوب
الآخر فلك نصف درهم او قال ان خطته هذا الثوب روميا فلك درهم وان خطته فارسيا فلك نصف درهم
او قال للصباغ ان صبغته بالعصفر فلك كذا وان صبغته بالزعفران فلك كذا جاز جميع ذلك اذا قال للخياط
ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم قال ابو حنيفة يصح الشرط الاول ولا يصح
الشرط الثاني وقال صاحباه يصح الشرطان جميعا والمسئلة معروفة فان خاطه في اليوم الاول يجب المسمى
في ذلك وان خاطه في اليوم الثاني يجب اجر المثل الا ان في رواية الاصل يجب اجر المثل لا يزاد على درهم ولا ينقص
عن نصف درهم وفي النوادر يجب اجر المثل لا يزاد على نصف درهم وذكر القدوري الصحيح رواية النوادر
فان خاطه في اليوم الثالث روي عن ابي حنيفة ان له اجر المثل لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم
وروي عنه انه لا يزاد على نصف درهم وينقص عن نصف درهم وهو الصحيح ولو قال ان خطته اليوم فلك

وهو الصحيح

درهم

20

درهم وان خطته غدا فلا شيء لك فخاطه غدا كان له اجر مثله لا يزاد على درهم لان الاجارة غدا بعوض فيلزمه
اجر المثل كما لو قال استاجرتك بغير شيء ولو قال آجرتك هذه الدار شهرا على انك ان قعدت فيها حدادا فاجرها
عشرة وان قعدت فيها بزازا فاجرها خمسة جازت الاجارة في قول ابي حنيفة الاخر كما في الخياطة الرومية والفارسية
وفي قول صاحبيه الاجارة فاسدة هما يقولان في اجارة الدور والعقار يجب الاجر بمجرد التخلية وعند ذلك
الاجر مجهول بخلاف العمل لان في العمل لا يجب الاجر الا عند العمل وعند العمل يصير الاجر معلوما واذا جاز الاجارة
في قول ابي حنيفة فان قبض المستاجر الدار ولم يسكنها يلزمه اقل المسميين ولو استاجر دابة من بغداد الى
القصر بخمسة والى الكوفة بعشرة قال محمد ان كان القصر نصف طريق الكوفة جاز وان كان اقل من ذلك
او اكثر لا يجوز وعلى قول ابي حنيفة يجوز على كل حال رجل نزل خانا قال عامة مشايخ بلخ منهم الفقيه
ابو الليث والفقيه ابو بكر يكون ساكنا باجر ولا يصدق انه سكن بغير اجر وقال نصير لا اجر عليه
الا ان يتقاضاه صاحب الخان بالاجر فيجب الاجر استحسانا والصحيح قول الفقيه ابي الليث لان العادة
ان النزول في الخان يكون بالاجر وهو بمنزلة من دخل الحمام كان عليه الاجر ولا يصدق انه دخلها غصبا
فكذلك هنا الا ان يكون الساكن معروفا بالظلم والغصب بان يكون صاحب جيش لا يستاجر عادة وفي المنتقى
رجل غصب دار رجل فقال له المالك اخرج منها فان كان الغاصب جاحدا انها له ثم اقام المالك بعد ذلك البينة
انها له لا اجر عليه فيما مضى وان كان الساكن مقرا انها للمدعي فقال اخرج منها فان لم تخرج فعليك كل شهر
كذا فلم تخرج كان عليه الاجر المسمى رجل استاجر دابة من سمرقند الى بخارا ولم يسم رستاقا من رساتيقها
ولا قصبة ولا بقعة بعينها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الاجارة فاسدة لان بخارا اسم للقصبة
مع سوادها وهي كالري وذكر في الكتاب لو استاجر دابة الى فارس او الى الري ولم يسم موضعا معلوما لا تصح
الاجارة في ظاهر الرواية وروى هشام عن محمد انها تصح وجعل الري اسما للمدينة خاصة ولو استاجر دابة
الى سمرقند صحت الاجارة لان سمرقند اسم للقصبة دون السواد فسواد سمرقند يسمى سغد ولو تكارى دابة
الى اوزجند صحت الاجارة كما لو تكارى الى سمرقند وان تكارى الى فرغانة لا يصح كما لو تكارى الى سغد
رجل تكارى بغلا على انه كلما ركب اكثر كانت فاسدة وعليه كلما ركب اجر مثله رجل تقبل من رجل طعاما
على ان يحمله من موضع كذا الى موضع كذا الى اثني عشر يوما بكذا فلم يحمله الى اثني عشر وانما حمل في اكثر
من ذلك قالوا لا يلزمه الاجر كما لو استاجر رجلا على ان يخيط ثوبه في يوم بدرهم فخاط في اليوم الثاني
لا يجب الاجر على صاحب الثوب في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه يجب الاجر لان عندهما في مثل
هذا الموضع تقع الاجارة على العمل دون الوقت فصل في الاجير المشترك كالحمامي والثيابي

والصحيح

ولا بقعة بعينها

والثيابي

امرأة دخلت الحمام ودفعت ثيابها الى المرأة التي تمسك الثياب فلما خرجت لم تجد ثيابها قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان كانت هذه اول مرة دخلت الحمام لا يضمن الثيابي في قولهم
اذا لم تعلم انها تحفظ الثياب باجر لانها اذا دخلت اول مرة ولم تعلم بذلك ما شرطت لها الاجر على الحفظ
كان ذلك ايداعا والمودع لا يضمن عند الكل الا بالتضييع وان كانت المرأة هذه دخلت الحمام قبل هذا ودفعت
اليها الثياب واعطت لها الاجر على حفظ الثياب كانت المسألة على الاختلاف على قول ابي حنيفة لا يضمن لانه
عنده الاجير المشترك لا يضمن لما هلك من غير صنعه ويجب الضمان عندهما على الثيابي قال رحمه الله وينبغي
ان يكون الجواب في هذه المسألة عندهما على التفصيل ان كان الثيابي اجير الحمامي يأخذ منه كل يوم اجرا
معلوما لهذا العمل لا يكون ضامنا عند الكل بمنزلة تلميذ القصار والمودع رجل دخل الحمام وقال لصاحب
الحمام احفظ الثياب فلما خرج من الحمام لم يجد ثيابه قال ابو القاسم ان اقر صاحب الحمام لا يضمن الا اذا ضيع
بان ذهب عن ذلك الموضع وترك الثياب رجل دخل الحمام ووضع ثيابه في الحمام وصاحب الحمام يراه وينظر
اليه فلما خرج من الحمام لم يجد ثيابه قال محمد بن سلمة ان صنع الحمامي او راى ان غيره رفع ثوبه كان ضامنا وقال
ابو القاسم لا يضمن والصحيح قول محمد بن سلمة لان ذلك استحفاظ منه عادة وكذا لو جاء رجل ووضع ثيابه عند
جالس في ذلك الموضع ولم يقل للجالس احفظ ولم يقل الجالس لا اقبل ولم يرد حتى لو ضيع
كان ضامنا رجل دخل الحمام ووضع ثيابه عند الحامي وقال احفظ الثياب وقبل الآخر وشرط عليه ضمان الثوب
اذا تلف فلما خرج الرجل من الحمام لم يجد ثيابه قال بعضهم ضمن عند الكل اما على قولهما فظاهر واما على قول ابي
حنيفة فلان عنده الاجير المشترك انما لا يضمن اذا لم يشترط عليه الضمان اما اذا شرط كان ضامنا وقال الفقيه ابو جعفر
شرط الضمان في الامانات باطل فكان الشرط وعدم الشرط فيه سواء وذكر في المنتقى ما يوافق قوله امرأة دخلت
الحمام ووضعت ثيابها في بيت المسلخ والحامية في الحمام بعد المرأة قالوا ان غابت الثياب عن عين الحامية ضمنت
ابنتها ضمنت الحامية والا فلا لان لها ان تحفظ الثياب بيد ابنتها فاذا لم تغب عن بصرها وبصر ابنتها لا تضمن

فصل في الحمال وما يرجع اليه رجل استأجر حمالا ليحمل له زق سمن الى موضع كذا فقال الحمال للمستأجر
احمل على الزق فحمله مع الحمال فوقع الزق وذهب ما فيه لا يضمن الحمال لان الزق ما دام في يده لم يسلم الى الحمال وان حمله
ثم ان الحمال وضع الحمل في بعض الطريق ثم استعان برب الزق في رفعه فوضعاه على ظهره فوقع وتخرق ضمن الحمال
لانه دخل في ضمانه وباعانة رب الزق ما صار الزق مسلما اليه فلا يبرأ عن الضمان ولو زلق الحمال في الطريق وانشق
الزق فذهب ما فيه ضمن وكذا لو انقطع الحبل لانه انما تلف بجنايته كان مضيعا الملاح اذا اخذ الاجر ووضع فيها
الطعام فغرقت السفينة من ريح او موج او شيء وقع عليها او صدم جبل وهلك الطعام لا يضمن الملاح في قول ابي حنيفة

وان غرقت السفينة من مده او معالجته او جذفه ضمن الملاح لان ذلك من جناية يده فيضمن وانما لا يضمن
الاجير فيما تلف بغير فعله وان كان صاحب الطعام او وكيله في السفينة لا يضمن الملاح شيئا من ذلك لان صاحب
الطعام في يد صاحبه فلا يضمن الملاح الا ان يصنع فيها شيئا او يفعل فعلا يتعمد الفساد وان انكسرت السفينة فدخل
فيها الماء فان كان ذلك بفعل الملاح يضمن والا فلا

فصل في البقار والراعي رجل سلم بقرة الى البقار ليرعاها فجاء البقار ليلا وزعم انه رد البقرة وادخلها القرية فطلبها صاحبها فلم يجد ثم وجدها بعد ايام في نهر في الجبانة
وقد عطبت قالوا ان كان العرف فيما بينهم ان يدخل البقور في القرية ولم يطلبوا منه ان يدخل كل بقرة في منزل صاحبها
كان القول قول البقار مع يمينه انه ادخل البقرة في القرية فلا ضمان عليه وكذا لو ارسل كل بقرة في سكة صاحبها فهلكت
قبل ان تصل الى صاحبها لا يضمن لانه ليس عليه ادخالها في منزل صاحبها عرفا والمعروف عرفا كالمشروط بقار ترك
الباقورة في الجبانة وغاب عنها فوقعت الباقورة في زرع رجل فافسدت الزرع لا يضمن البقار الا ان يكون البقار
ارسل البقورة في الزرع او اخرج الباقورة من القرية وهو يذهب بها حتى وقعت الباقورة في الزرع او تلف
في سيرها فيضمن البقار اذا ساق البقار الباقورة وعطبت واحدة من سوقه بان انجل عليها في السوق فعثرت
فانكسرت رجلها او اندقت عنقها او ساقها في الماء لتشرب فوقعت في الماء يضمن البقار ان كان مشتركا وان كان
خاصا لا يضمن لان اجير الواحد لا يضمن ما تلف في يده بفعله اذا لم يتعمد الفساد وان ساق البقر فتناطحت فقتل بعضها
بعضا في سياقه فكذلك ان كان البقار اجير واحد لرجل لا يضمن وان كان مشتركا لقوم شتى فهو ضامن
وكذا لو كان البقر لقوم شتى وهو اجير احدهم يكون ضامنا لما تلف من سياقه لانه سائق للدابة التي وطئت
والسائق يضمن ما تلف ولو ندت بقرة من الباقورة وخاف البقار انه لو تبع ما ند الباقورة يضيع الباقي كان في سعة
من ان لا يتبعها ولا يكون ضامنا في قول ابي حنيفة لانها ضاعت بغير فعله ويضمن في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
وكذا لو تفرقت فرقا ولم يقدر على اتباع الكل فاتبع البعض وترك البعض لا يضمن ما ترك ولو كان البقار مشتركا
فرعاها في موضع فعطبت فقال صاحبها انا شرطت عليك ان ترعاها في موضع آخر وقال الراعي لا بل شرطت علي الرعي
في هذا الموضع كان القول فيه قول صاحب البقرة وليس للبقار ولا للراعي ان ينزي على شيء منها بغير امر صاحبها
فان فعل كان ضامنا لما عطبت منها قالوا ان الراعي لم يفعل ذلك ولكن الفحل الذي كان فيها نزى على بعضها فعطبت لا
يضمن الراعي في قول ابي حنيفة والراعي او البقار اذا خاف الهلاك على شاة فذبحها ذكر في الاصل انه يضمن قيمتها
يوم الذبح وذكر في النوازل لا يضمن استحسانا وكذا لو راى رجل سقطت شاة لانسان وخيف عليها الموت فذبحها
قالوا لا يضمن استحسانا والمختار للفتوى انه يضمن في الثانية ولا يضمن في الاولى فان اختلف الراعي وصاحب الغنم
على جواب الكتاب قال صاحب الغنم ذبحتها وهي حية وقال الراعي لا بل ذبحتها ميتة كان القول قول الراعي

ولو قال صاحب الغنم او البقر شرطا على البقار والراعي ان ما هلك من الغنم يأتيها بسمة لم يصح هذا الشرط ويكون القول في الهلاك قول الراعي وان لم يأت بالسمة اهل قرية كانوا يرعون دوابهم بالنوب فضاعت بقرة في نوبة رجل تكلموا فيه قال الفقيه ابو الليث لا يضمن وان دفع غنم رجل الى غير صاحبها فاستهلكها المرفوع اليه واقر الراعي ضمن الراعي هذا الواحد عند الكل لان هذه ليست باجارة بل هي اعانة واعارة اهل قرية اتفقوا على ان كل واحد منهم يحفظ الباقورة فلما كانت نوبة احدهم استاجر هذا الواحد اجيرا ليحفظها فاخرجها الاجير الى المفازة ثم رجع الى القرية ليخرج ما تخلف منها فضاع بعضها قالوا ان ضاع عند غيبة الاجير ضمن الاجير قيمتها بترك الحفظ الملتزم وان ضاع بعد ما عاد الاجير الى الباقورة لا يضمن الاجير ولا صاحب النوبة اما الاجير فظاهر واما صاحب النوبة فلان له ان يحفظ الباقورة باجرائه بقار يحفظ باجر فترك البقر عند رجل ليحفظها ورجع هو الى القرية ليخرج منها ما تخلف او لحاجة فضاع ضمن بعض ما كان خارجا قالوا ان لم يكن الحافظ في عياله ضمن والا فلا الراعي اذا خلط الغنم بعضها ببعض فان كان يقدر على التمييز لا يضمن ويكون القول في تعيين الدواب انها لفلان قوله وان كان خلط لا يقدر على التمييز يكون ضامنا قيمتها والقول في مقدار القيمة قول الراعي وان دفع غنم رجل الى غير صاحبها فاستهلكها المدفوع اليه واقر الراعي بذلك ضمن الراعي ولا ضمان على المدفوع اليه ولا يقبل قول الراعي على المدفوع اليه ان كان الراعي اقر وقت الدفع انها للمدفوع اليه وان شرط على الراعي ان لا يرعى مع غنم غيره صح الشرط لانه جعل اجير وحد البقار والراعي اذا نام حتى ضاع بعضها ان نام مضطجعا كان ضامنا وان نام جالسا فان غاب البقر عن عينه كان ضامنا والا فلا وما اكل الراعي من الالبان يكون ضامنا اذا استاجر راعيا او بقارا او قال استاجرتك لترعى غنمي سنة كل شهر بكذا يكون الراعي اجيرا مشتركا الا اذا صرح بما هو حكم الاجير الوحد بان قال على ان لا يرعى معها غنم غيري فيكون اجير وحد وان اورد العقد على المدة اولا بان استاجرتك شهرا بكذا الترعى غنمي كان اجير وحد الا انه يذكر بعدها ما هو حكم اجير المشترك فان قال بان لك ان ترعى مع غنمي غنم غيري صار اجيرا مشتركا وتعتبر اول الكلام آخره هكذا قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده وقال وكذلك الحكم في حق كل من كان في معنى الراعي الراعي او البقار اذا ضرب شاة ففقأ عينها او كسر رجلها ذكر في الاصل انه يكون ضامنا وقال مشايخنا هذا على قول ابي حنيفة اما على قياس قولهما ان ضربها في الموضع المعتاد ضربا معتادا ينبغي ان لا يكون ضامنا كما قالوا استاجر دابة ليركبها بلجامها فماتت كان ضامنا في قول ابي حنيفة وعندهما ان كبحها كبح مثلها لا يضمن وقال بعضهم ينبغي ان يضمن بالضرب في الغنم في قولهم جميعا لان الغنم في العادة يساق بالصياح وبالضعو باليد فان ضربها بالخشبة يكون ضامنا عند الكل كما لو كبحها بما لا يكبح مثلها وان استاجر دابة ليركبها فضربها وجرحها وماتت فهو على وجهين اما ان يضربها بامر صاحبها او بغير امره فان ضربها بامر صاحبها فهو على وجهين اما ان ضربها ضربا معتادا او ضربها في الموضع المعتاد

ضربا غير معتاد فان ضربها ضربا معتادا لا يضمن في قولهم وان ضربها في غير الموضع المعتاد يضمن في قولهم وان ضربها بغير امر صاحبها فان ضربها غير معتاد في قولهم اما ان ضربها في الموضع المعتاد يضمن في قول ابي حنيفة وعلى قول صاحبيه لا يضمن ومستاجر العبد لا يملك الضرب الا باذن المولى عند الكل ومستعير الدابة يضمن عند الكل الا اذا ضرب باذن صاحبها والزوج اذا ضرب امراته بنشوز معتادا او غير معتاد فماتت كان ضامنا عند الكل ولا يرثها في قولهم والامام اذا ضرب رجلا تعزيرا او حدا فمات لا يضمن والمعلم اذا ضرب صبيا والاستاد المحترف اذا ضرب التلميذ قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان ضربه بامر ابيه او وصيه ضربا معتادا في الموضع المعتاد لا يضمن وان ضربه غير معتاد ضمن فان ضربه بغير امر ابيه او وصيه فمات يضمن تمام الدية في قولهم سواء ضرب معتادا او غير معتاد والاب اذا ضرب ابنه فمات يضمن كل الدية في قول ابي حنيفة سواء ضربه معتادا او غير معتاد وعند صاحبيه لا يضمن في المعتاد واما الوصي اذا ضرب اليتيم يضمن في قول ابي حنيفة وهو كالاب وعند صاحبيه لا يضمن كما لا يضمن الاب اذا ضربه للتاديب او للتعليم ولا يرثه وقال ابو يوسف لا يضمن ويرثه وليس على الفصاد والبزاغ والحجام ضمان السراية اذا لم يقطعوا زيادة على ما اذن له فان قطع الختان الجلدة وبعض الحشفة ان لم يمت كان عليه في بعض الحشفة حكومة عدل وان قطع الحشفة كلها فان لم يمت كان عليه كمال الدية وان مات من ذلك كان عليه نصف الدية وان شرط على هؤلاء العمل الصحيح دون الساري لا يصح شرطه ولو شرط على القصار العمل على وجه لا يتخرق صح شرطه لان ذلك مقدور له وان استاجر حجاما ليقلع له سنا فقلع فقال صاحب السن ما امرتك بقلع هذا السن كان القول قوله ويضمن القالع ارش السن رجل استوجر على حفظ خان فسرق من الخان شيء قال الفقيه ابو بكر البلخي لا يضمن الحارس لان الحارس يحرس الابواب اما الاموال فمحفوظة بالبيت وهي في يد ملاكها وغيرهما من المشايخ قال في حارس السوق اذا كان يحرس الحوانيت فنقب حانوت وسرق منه شيء ضمن الحارس لانه بمنزلة الاجير المشترك والصحيح ما قال الفقيه ابو جعفر وان استاجر الحارس واحد من اهل السوق حل للحارس ان ياخذ منهم اذا استاجر رئيسهم ينفذ عقد الرئيس عليهم وان كرهوا الناقد باجر اذا غمز الدرهم فكسره قالوا يكون ضامنا اذا غمزه بغير اذن صاحب الدرهم فان قال له صاحب الدرهم اغمزها فغمزها لا يضمن وهذا في الدرهم الذي يحتمل الكسر فان كان لا يحتمل لا يضمن

فصل في القصار

قصار وضع الثوب على الجبل في الحانوت وقعد ابن اخيه ليحفظ الحانوت وغاب القصار فدخل ابن اخيه الى الحانوت الاسفل فطر الطرار الثوب قالوا ان كان الحانوت الاسفل بحال لو دخله انسان لا يغيب عن عينه الموضع الذي كان فيه الثوب لا يجب فيه الضمان وان كان الحانوت الاسفل بحال لو دخله انسان يغيب عن عينه الموضع الذي كان فيه الثوب ينظر ان كان الصبي الذي اقعده القصار ضمه الى القصار ابوه

اوامة او وصية اولم يكن احد من هولاء ولكن القصار ضمه الى نفسه يضمن الصبي مالك دفعه وهذا الجواب انما
يستقيم اذا كان الصبي ماذونا لان الصبي الماذون يؤاخذ بضمان تضييع الوديعة اما اذا كان محجورا فالجواب
باستهلاك الوديعة وتضييعها نحو ان سار قاطع الوديعة او راى انسانا ياخذ الوديعة وهو يقدر على منعه فلم يمنع
لا يضمن اذا كان محجورا فان كان الصبي ماذونا كان الضمان على الصبي ولا يجب على القصار لان له ان يحفظ الثياب
بيد الصبي الذي يكون في عياله ويقدر على الحفظ وان لم يكن الصبي في عيال القصار ولا تلميذا له ولا اجيرا الا ان القصار
اخذه بيده واقعده ليحفظ الحانوت كان الضمان على القصار هنا لانه لما تحفظ من ليس في عياله يصير مستهلكا
قصار سلم ثياب الناس الى اجيره ليشمسها في المقصرة وهو يحفظها فنام الاجير وضاع من الثياب بعضها
ولا يدري كيف ضاع ومتى ضاع قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله اذا لم يعلم انه ضاع في حال نوم الاجير كان الضمان على القصار
لا على الاجير وان علم انه ضاع في حال نوم الاجير كان لصاحب الثوب الخيار ان شاء ضمن الاجير وان شاء ضمن القصار
وقال الفقيه ابو الليث انما قال له ان يضمن القصار لانه كان يميل الاجير المشترك الى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
اذا هلك في يد الاجير المشترك لا بفعله اما على قول ابي حنيفة لا يضمن القصار ما هلك لا بصنعه قال وبه ناخذ والفتوى
على قول ابي حنيفة قصار امره صاحب الثوب ان يمسك الثوب بعد العمل حتى ينقده الاجرة فهلك الثوب
عند القصار من غير تضييع لا يضمن القصار في قول ابي حنيفة لانه هلك امانة عنده والسمسار اذا باع ما امره
من الثياب وامسك بامر صاحب الثياب ثمن الثياب حتى ينقده الاجر فسرق منه الثمن لا يضمن في قولهم وكذلك صاحب
الحمولة اذا قال للحمال امسك الحمولة حتى اعطيك الاجر فسرقت الحمولة لا يضمن الحمال في قولهم لانه ليس لعمل السمسار
والحمال اثر في العين ومن لا اثر لعمله في العين لا يملك الحبس بالاجر فيكون امانة في يده ولا يكون ضمنا القصار
اذا انكر ان عنده ثوب هذا الرجل ثم اقر وقد قصره قالوا ان قصره قبل الجحود كان له الاجر وان قصره بعد الجحود
لا اجر له لانه لما جحد كان غاصبا وبطل الاجارة فاذا قصره بعد ذلك فقد قصر بغير عقد فلا يستوجب الاجر
قصار رهن ثوب قصارة بدينه عند رجل ثم افتك الرهن وقد اصاب الثوب نجاسة عند المرتهن
فلما نظر اليه صاحب الثوب كلف القصار بتطهير الثوب وازالة النجاسة فامتنع القصار عن ذلك فتنازعا
وترك الثوب عند القصار فهلك عنده قالوا ان كانت النجاسة لا ينقص قيمة الثوب لا شيء على القصار لانه
وان صار مخالفا بالرهن الا انه لما افتكه فقد ارتفع الخلاف وعاد الى ما قبل الخلاف فاذا خلى القصار
بينه وبين المالك خرج الثوب عن ضمانه والنجاسة اذا لم ينقص قيمة الثوب لا يعتبر وهو نظير ما لو صب
على عبد الغير نجاسة فامر صاحب العبد ان يغسل النجاسة فهلك العبد لا يضمن وان كانت النجاسة تنقص
قيمة الثوب كان على القصار ضمان النقصان ويهلك الثوب امانة لانه خرج عن ضمان الثوب بالتخلية

ونظير من خرق ثوب انسان خرقا يسيرا فقال صاحب الثوب اصلحه فابى فترك الثوب عنده فهلك
لا يضمن التخرق الا نقصان الخرق تلميذ القصار او اجير الخاص اذا دخل بيت السراج بامر الاستاذ فوقعت
شرارة على ثوب من ثوب القصارة او اصابه دهن السراج لا يضمن الاجير ويكون الضمان على الاستاذ لانه اذا دخل
السراج باذنه صار فعل الاجير كفعل الاستاذ ولو فعل الاستاذ ذلك كان ضامنا اجير القصار اذا وطئ
ثوبا من ثياب القصارة وهو ثوب لا يوطأ مثله فانتقص الثوب او تخرق ضمن الاجير لانه لم يؤذن له في ذلك
وكذلك لو كان الثوب مما يوطأ مثله الا انه كان وديعة عند القصار ليس من ثياب القصارة وكذا لو وقعت
المدقة من اجير القصار او تلميذه فوقعت على ثوب من ثياب القصارة ضمن الاستاذ ولو وقعت على ثوب
ليس من ثياب القصارة كان الضمان على التلميذ ولو وقعت المدقة على موضعها ثم وقعت بعد ذلك على شيء
آخر فالضمان على الاستاذ لا على التلميذ وان اصابت المدقة انسانا كان الضمان على التلميذ ولو انكسر
شيء بعمل التلميذ من اداة القصارة مما يدق به او يدق عليه لا يضمن التلميذ وان كان مما لا يدق به ولا يدق عليه ضمن
التلميذ وهو نظير ما لو دعى رجل قوما الى منزله ضيفا فمشوا على بساطه او جلسوا على الوسادة فتخرق
لا يضمن الضيف وكذا لو كان الضيف متقلدا سيفا فلما جلس شق السيف بساطه او وسادته لا يضمن ولو وطئ
انية او ثوبا لا يبسط ولا يوطأ مثله ضمن ولو قلبوا انية بايديهم فانكسر لا يضمن لان الضيف بهذا النوع من الاستعمال
بهذه الصفة ماذون عادة ولو حمل اجير القصار ثوبا من ثياب القصارة فعثر فسقط لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ
ولو سقط على وديعة كانت عند صاحب البيت فافسدها ضمن وكذا الوعثر فسقط عليها ان كان بساطا
او وسادة استعاره للبسط لا يضمن رب البيت ولا الاجير ايضا لان المالك اذن له في بسط ولو على القصار
ثوبا على حمل ليخففه فمر الثوب بحمولة فخرقته كان الضمان على سائق الحمل دون القصار قصار استعان
برب الثوب في دق الثوب فاعانه فتخرق الثوب ولا يدرى انه تخرق من دق القصار او من دق صاحب الثوب
روى ابن سماعة عن محمد ان القصار يضمن النقصان وهذا لان الاجير المشترك ضامن في قول محمد رحمه الله
ما هلك بغير صنعه فاذا كان الثوب في ضمانه كان الضمان على القصار ما لم يعلم انه تخرق بدق صاحب الثوب
وروى بشر عن ابي يوسف ان القصار يضمن نصف النقصان لان التخرق حصل عقيب فعلهما وليس احدهما باضافة
ذلك اليه اولى من الآخر فيضاف اليهما واما على قول ابي حنيفة ينبغي ان لا يجب الضمان في فعل القصار لان عنده
الثوب امانة عند القصار وليس بمضمون اليه فلا يجب الضمان بالشك فيجب عليه نصف الضمان كما قال ابو يوسف
وهو حسن اختاره الفقيه ابو الليث وهو نظير ما لو تمسك رجل بثوب انسان فجذب صاحب الثوب ثوبه
فتخرق كان على المتمسك نصف الخرق وكذا صاحب الثوب اذا اراد ان ياخذ ثوبه من القصار فتمسك به القصار

فيجوز به صاحب الثوب كان على القصار نصف الخرق وذكر في المنتقى حايك نسج ثوبا فتعلق صاحب الثوب
بثوبه ليأخذه وابى الحائك ان يدفع حتى يأخذ الاجر فتخرق الثوب في يد صاحب الثوب لا يضمن الحائك وان
تخرق من يدهما كان على الحائك نصف الخرق رجل ارسل رسولا الى القصار ليسترد منه ثيابه الاربعة فلما جاء الرسول
بالثياب الى المرسل كانت الثياب ثلثة فقال الرسول دفع الي القصار الثياب ولم يعد علي قال الفقيه
ابو بكر البلخي يسأل صاحب الثوب ايهما يصدق فانه يصدقه برئ ذلك عن خصومته وانه اكذبه يحلف
فان حلف برئ وان نكل لزمه ما ادعاه صاحب الثوب وان صدق صاحب الثوب القصار كان على القصار اجر
الثوب الرابع وان كذب القصار وحلف فللقصار ان يحلف صاحب الثوب على ما ادعى عليه من اجر الثوب الرابع
فان حلف برئ رجل دفع ثوبا الى قصار ثم امر رجلا ان يقبض ثوبه من القصار فدفع القصار اليه غير ذلك الثوب
فهلك ذلك الثوب في يد الوكيل قالوا لا شيء على الوكيل ولرب الثوب ان يتبع القصار بثوبه قال رضي الله عنه اما عدم
الضمان على الوكيل مشكل اذا كان الثوب الذي دفع اليه القصار ثوب رجل آخر لانه اخذ ثوب غيره بغير اذنه وذكر
في المنتقى رجل عنده ثياب ودايعة لرجل فحمل المودع الثياب الى صاحبها ونسي ان ثوبه في ثياب الوديعة فضاع ثوب المودع
عند صاحب الوديعة ضامنا لذلك الثوب ووجهه ذلك انه اخذ ثوب الغير بغير اذنه والجهل في ذلك لا يكون عذرا وذكر
ان القصار لو دفع الى الثوب ثوب غيره فاخذه صاحب الثوب على ظن انه له كان ضامنا وان كان صاحب الثوب بعث
الى القصار رجلا ليأخذ ثوبه من القصار فدفع القصار اليه ثوبا غير ثوب المرسل فضاع عند الرسول ذكر ان الثوب المدفوع
لو كان للقصار لا يضمن الرسول وان كان لغير القصار كان لصاحب الثوب الخيار ان شاء ضمن القصار وان شاء ضمن
الرسول فان ضمن القصار لا يرجع القصار على الرسول قصار شمس ثوب القصار فاحترق كان ضامنا ولو اذا علم
فيحترق وان فعل ذلك اجير القصار ولم يتعمد الفساد لا يضمن الاجير ويضمن الاستاد وعن محمد رح اذا ادخل القصار
سراجا في حانوته فاحترق به ثوب بغير فعله لان هذا مما يمكن الاحتراز عنه في الجملة واما لا يضمن الحرق الغالب الذي
لا يمكن الاحتراز عنه ولا يمكن عن الخيانة وهذا قولهما اما على قول ابي حنيفة رح لا يضمن ما هلك بغير صنعه رجل دفع
قصار ثوبا ليقصره فجاء صاحب الثوب يطلب ثوبه فقال له القصار دفعت ثوبك الى رجل ظننت انه ثوبه كان
القصار ضامنا

فصل في الحائك والنساج

اذا قال صاحب الثوب للنساج اذهب بالثوب الى منزلك حتى اذا
رجعنا من الجمعة جئت الى منزلي واديته عليك اجرك فاختلس الثوب من يد الحائك في الزحمة قال الفقيه ابو بكر البلخي
ان كان الحائك دفع الثوب الى صاحبه او مكنه من الاخذ ثم دفعه الى الحائك ليوفر له الاجر يكون الثوب رهنا
فاذا هلك يهلك بالاجر وان كان صاحب الثوب دفع اليه الثوب على وجه الوديعة لا يضمن الحائك ويكون
اجره على صاحب الثوب على حاله ولو منعه الحائك بالاجر قبل الدفع اختلف فيه العلماء فان اصطلحا على شيء كان حسنا

رجل دفع الى نساج كرباسا بعضه منسوج وبعضه غير منسوج فسرق ذلك عند النساج ذكر في النوازل انه على قول
من يضمن الاجير المشترك ما هلك في يده بغير صنعه يضمن النساج كل الثوب لان المنسوج مع غير المنسوج بحكم الاتصال
كشيء واحد وينبغي ان يقال ان كان منسوجا فكان النساج في الكل اجيرا مشتركا فيضمن الكل وهذه تلك مسائل اتى فيها
على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله منها هذه ومنها رجل دفع الى خياط كرباسا ليخيط قميصا وبقي قطعة من الكرباس
فسرقت قالوا يضمن الخياط ومنها رجل دفع صرما الى خفاف ليخرز له خفا ففضل شيء من الصرم فسرق قالوا يضمن ولو
دفع رجل الى وراق مصحفا ليعمل في المصحف ودفع الغلاف معه او دفع سيفا الى الصيقل ليصيقله باجر ودفع الجفن
معه وسرق لا يجب عليه ضمان الغلاف والجفن لان الغلاف والجفن منفصل عن السيف والمصحف فلو كان اجيرا
مشتركا في السيف والمصحف لا في الغلاف والجفن وعن محمد رح انه يضمن الكل وعن محمد رح لو دفع مصحفا الى رجل ليعمل
غلافا او دفع السكين الى رجل ليعمل له نصابا فضاع المصحف والسكين لا يضمن لانه استاجر ليعمل الغلاف لا ليعمل
في السكين والمصحف والسكين والمصحف لا يكون تبعا للنصاب والغلاف فكان السيف والمصحف امانة في يده
فاذا هلك في يده لا بتقصير منه لا يضمن وهذا كله قول ابي س وم رح اما على قول ابي ح ما هلك في يده لا بصنعه لا يكون
ضامنا لان عنده الاجير المشترك لا يضمن ما هلك في يده لا بصنعه رجل كان يسكن مع صهره ثم اكترى دارا واستقل اليها
ونقل المتاع وترك الغزل في الدار التي انتقل عنها قالوا ان لم ينقل الغزل من المكان الذي كان فيه الى بيت اخر من
داره ولا اودع صهره لا يضمن في قول ابي حنيفة رح لان الغزل ما بقي في ذلك المكان الذي كان فيه فهو ساكن باعتبار الغزل
في ذلك المكان لما عرف من اصله ان سكناه في الدار لا يبطل ما بقي له فيها شيء وعندهما يضمن واحدهما وان لم يكن
الثاني اجير الاول ضمن الاول عند الكل ويضمن الاجير عند ابي س وم رح ولا يضمن في قول ابي حنيفة رح وهو كالمودع
اذا اودع اجنبيا عندهما لصاحب الوديعة ان يضمن ايهما شاء وعند ابي حنيفة رح له ان يضمن المودع الاول وليس له
ان يضمن الثاني نساج ترك كرباسا في بيت الطراز فسرق ليلا قالوا ان كان الموضع الذي ترك فيه الكرباس مما يحفظ فيه
الثياب لا يضمن وان كان مما لا يحصن فيه الثياب ولا يحفظ ورضي به صاحب الثوب لا يضمن ايضا والا ضمن رجل دفع
ذهبا الى صايغ ليتخذ له سوارا منسوجا والنسج لم يكن من عمل هذا الصايغ فاعطى الصايغ الذهب وطوله ودفعه
الى من ينسجه فسرق من الثاني قالوا ان الصائغ الاول دفع الى الثاني بغير امر المالك ولم يكن الثاني اجير الاول ولا تلميذه كان
للمالك ان يضمن ايهما شاء في قول ابي س وم رح وفي قول ابي حنيفة رح يضمن الصائغ الاول اما الثاني ان سرق منه بعد العمل
لا يضمن لانه اذا فرغ من العمل صار يده يد وديعة اما ما دام في العمل يده يد ضمان لانه يتصرف في مال الغير بغير اذنه وعند
ابي حنيفة رح مودع المودع لا يضمن ما لم يتصرف في الوديعة بغير اذن مالكها رجل قال للخياط انظر الى هذا الثوب
فان كفاني قميصا فاقطعه ثم خطه فقال الخياط نعم فقطعه ثم قال بعد ما قطعه انه لا يكفيك ضمن الخياط قيمة الثوب

لانه انما اذن له بالقطع بشرط الكفاية ولو قال للخياط انظر يكفيني قميصا فقال الخياط نعم فقال صاحب الثوب
اقطعه فقطعه فاذا هو لا يكفيه لا يضمن الخياط شيئا لانه اذن له مطلقا بالقطع وان قال الخياط نعم فقال صاحب الثوب
فاقطعه او قال اقطعه اذا كان يكفيني فقطعه كان ضامنا اذا كان لا يكفيه لانه علق الاذن بالشرط رجل استاجر خبازا ليخبز له
طعاما في وليمة فافسد الطعام فاحرقه او لم ينضجه كان ضامنا لانه اجير مشترك فيضمن بجناية يده ولو لم يفعل
الخباز شيئا ولكن رب الدار اشترى راوية من ماء وامر صاحب البعير فادخلها الدار فساق البعير فخرج على التنور
فكسرها وافسد الطعام لا يضمن صاحب البعير شيئا لانه ساق بامر صاحب الدار فلا ضمان على الخباز فيما افسد لانه
فسد لا بفعله وكذا لو سقط البعير على ولد صغير او عبد صغير لصاحب الدار فقتله لا يضمن صاحب البعير الذي
اذا هلك العبد لانه لا يضمن لانه اجير مشترك فلا يضمن ما هلك عنده لا بصنعه وكذا الدلال اذا دفع الثوب
الى رجل ليراه فيشتريه فذهب الرجل بالثوب ليخيطه قميصا في طرفاء ذي طاق واحد الذي يقال له الكاغد
يكتابي خير المالك ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه وان شاء اخذ القبا واعطاه اجر مثله لا يزاد على المسمى
وان اختلفا فقال رب الثوب امرتك ان تقطعه قميصا وقال الخياط لا بل امرتني ان اقطعه قباء كان القول
قول صاحب الثوب وان امره ان يقطعه قميصا فخاطه سراويل فهو والاول سواء وقيل ههنا لا يجب الاجر
اذا اخذ الثوب رجل امر رجلا ان ينقش اسمه في فص خاتم فغلط ونقش اسم غيره يضمن الخاتم ولو امر رجلا
ليصبغ ثوبه بزعفران او بالبقم فصبغه من جنس آخر كان لرب الثوب ان يضمنه قيمة ثوبه ابيض وترك الثوب
عليه وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يزاد على المسمى وان صبغ الجنس الذي امره الا انه خالف
في الوصف بان امره ان يصبغه بربع قفيز عصفر فصبغه بقفيز عصفر واقر بذلك رب الثوب خير
رب الثوب ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه ما زاد
من العصفر فيه مع الاجر المسمى وذكر في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله هذا اذا صبغه بربع القفيز اولا ثم صبغه
بثلثة ارباع القفيز فيكون له الخيار على الوجه الذي ذكرنا اما اذا صبغه ابتداء بقفيز عصفر بضربة
واختار اخذ الثوب اعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا اجر له ههنا وهكذا ذكر القدوري وهو قول ابي يوسف رحمه الله
اما على قول محمد رحمه الله اذا امره ان يصبغه بمن عصفر بدرهم فصبغه بمنوين بضربة واحدة ان شاء ضمنه قيمة ثوبه
ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه درهما وما زاد ثمن العصفر في ثوبه وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله
ما يوجب التسوية في الجواب بين ان يصبغه بضربة او بضربتين رجل استاجر رجلا ليحفر بئره عشرة اعطاه ما زاد
الحفرة فيه رجل دفع غزلا الى حائك لينسجه سبعا في اربع فعمله ~~اصغر من ذلك~~ او اكبر من ذلك كان لصاحب
الغزل الخيار ان شاء اخذ الثوب واعطاه الاجر المسمى ولا يزيد على الاجر في الزيادة وفي النقصان اعطاه من الاجر
ضمنه مثل غزله وان شاء

بحساب ما نقص ولا يجاوز به ما سمى وكذا ان امره صفيقا فحاكه رقيقا او على العكس لانه في الزيادة متبرع
وفي النقصان نقص العمل وان امره ان ينسج ثمانا في ثمان فنسج ستا في ثمان ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه
غزله وان شاء اخذه واعطاه بحساب ثلثة ارباع الاجر الذي سماه كما لو امر لبانا ليضرب له لبنا فضرب البعض
وفات وقت الباقي يجب الاجر بحساب ما عمل ومن المشايخ من فرق بين الثوب وبين اللبن فاوجب له حصته ما عمل
من الاجر الذي ذكرنا في الثوب قيمة ما عمل يزداد بحكم الزيادة لا يكون للمعمول بذلك القيمة اذا انفردت عن الباقي
وفي اللبن لا يزداد قيمة البعض بالبعض ولو ان النساج وفى بالذرع والصفة وزاد يعني زاد ذراعا واحدا على ما
شرط روي عن محمد ان صاحب الغزل بالخيار ان شاء ضمنه مثل غزله وترك الثوب عليه وان شاء اخذ الثوب
واعطاه الاجر المسمى لا يزاد على الاجر المسمى لزيادة الذرع اما الخيار لتغير الصفة فانه قد يحتاج الى الثوب القصير ولانه
لو لم يزد في الذرع ربما ينفصل شيء من غزله فيجيء واذا اختار اخذ الثوب لا يلزمه زيادة الاجر لزيادة الذرع لانه متبرع
في الزيادة ولو دفع غزلا الى حائك وامره ان يزيد في الغزل من عنده رطلا فقال زدت وانكر رب الثوب فان حلف
رب الثوب على علمه بريء فان نكل لزمه الزيادة وان اتفقا ان غزل الآمر كان رطلا منا والثوب منوان فقال الآجر
الزيادة من الدقيق لا يقبل قوله لان وزن الدقيق في العادة لا يبلغ وزن الغزل ولو ان كان الثوب ستة ارطال
وانكر الامر الزيادة كان القول قول رب الثوب ولو دفع الى صائغ عشرة دراهم وقال زد فيه درهمين تكون
ذلك قرضا علي واجعل قلبا وكل اجره درهم وقال الصائغ زدت وانكر الآمر قال محمد رحمه الله تحالفا فاذا حلفا خير
الصائغ ان شاء دفع اليه واخذ اجره خمسة دوانيق وان شاء رد على الآمر عشرة دراهم واخذ القلب ولو
دفع الى نداف جبة وقطنا وامره ان يزيد من عنده شيئا من القطن فجاء بعشرين استارا قطن في الثوب وقال الآمر
دفعت اليك عشرة اساتير وزدت عشرة وقال رب الثوب دفعت اليك خمسة عشر وزدت خمسة كان القول قول
النداف للآمر ولو قال صاحب الثوب دفعت اليك خمسة عشر وامرتك ان تزيد خمسة عشر وقال النداف
دفعت الي عشرة وامرتني ان ازيد عشرة انه يحلف صاحب الثوب ان شاء صدقه ودفع عشرة اساتير
وان شاء اخذ منه قيمة ثوبه ومثل عشرة اساتير قطن ويترك الثوب على النداف رجل دفع الى خياط
ثوبا ليخيطه له قميصا بدرهم على ان يفرغ منه اليوم جاز ، قال رحمه الله في قولهم **فصل في الحفار** يستاجر
حفارا ويبين مكان الحفر وعمقه وتدويره باجر معلوم جاز فان حفر بعض ما شرط عليه فاستقبله جبل ان كان يمكنه
الحفر مع ذلك الا انه يشتد عليه العمل يجبر على العمل وكذا لو ظهر الماء في البئر قبل ان يبلغ منتهى ما امره به فان كان
يستطيع الحفر مع ذلك لزمه وان كان لا يستطيع يكون عذرا وان استاجره ليحفر له قبرا ويبين موضعا فحفر في
موضع آخر لا اجر له وان لم يبين له موضع الحفر صح العقد استحسانا فينصرف الى الحفر في مقبرة تلك المحلة وكذا التي

له عمقه ولا عرضه جاز استحسانا وينصرف الى المتعارف وكذا لو لم يبين له الحد ولا شقا ينصرف الى المتعارف
في تلك البلدة وهو كما لو استاجر لبانا ليضرب له اللبن ولم يبين الملبن فان كان هناك ملبن متعارف ينصرف
اليه استحسانا والا يفسد العقد وان استقبل الحفار في حفر البئر او القبر صخرة لا يزاد له في اجرته كما لا ينقص من اجره
بسبب لين المكان وحثو التراب على القبر يكون على الحفار استحسانا وان اختلف المستاجر مع حافر البئر بعد ما حفر
خمسة اذرع فقال المستاجر شرطت عليك عشرة اذرع وقال الحفار لا بل شرطت خمسة اذرع كان القول قول
المستاجر مع يمينه واعطاه من الاجر بحساب ذلك وحلف الحفار على دعوى المستاجر وتركا ان لا اجارة بينهما
بعد وان اختلفا على هذا الوجه قبل الحوض في العمل تحالفا وترادا رجل استاجر حفارا ليحفر له حوضا عشرا في عشر
بعشرة دراهم وبين عمقه فحفر خمسة في خمسة كان عليه ربع الاجر لان العشرة في العشرة تكون مائة وخمسة في
خمسة تكون خمسا وعشرين فيكون ربع الجملة فلهذا يلزمه ربع الاجر

فصل في اجارة الدواب والضمان فيما يجب وما لا يجب

رجل تكارى ابلا مسمى بغير عينها من الكوفة الى مكة باجر معلوم
ذكر في الكتاب انه يجوز قالوا لم يرد بهذا ان يواجر ابلا بغير عينها فان ذلك لا يجوز لكنما اراد به تقبيل
المكاري الحمولة فقال له المستكري احملني الى مكة على ابل فيكون المعقود عليه في الذمة وبعضهم اجروا الجواب
على اطلاق الكتاب وجوزوا ذلك لمكان العادة رجل استاجر دابة ليطحن لها كل يوم بدرهم ولم يبين
ما يطحن من الحنطة والشعير ونحو ذلك ذكر في الكتاب انه يجوز وان لم يبين مقدار ما يطحن وهكذا قال
بعض المشايخ وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده لا بد من بيان مقدار ما يطحن كل يوم وعليه الفتوى
رجل اكترى ابلا من بخارا الى بغداد للحج ثم اختلفا في وقت الخروج من بخارا فالقول في ذلك قول من يريد
الخروج في الوقت المعروف للخروج لاهل بخارا رجل اكترى ابلا من كوفة الى مكة للحج ذاهبا وجائيا كان
له ان يركبها يوم التروية ويوم عرفة ويوم النحر وثلثة ايام التشريق رجل استاجر اجيرا يوما ليعمل له كذا
قالوا ان كان العرف بينهم انهم يعملون من طلوع الشمس الى العصر فهو على ذلك وان كان العرف انهم يعملون
من طلوع الشمس الى غروب الشمس فهو على ذلك وان كان ذا العرف مشتركا فهو على طلوع الشمس الى غروبها اعتبارا
لذكر اليوم رجل استاجر بعيرا ليحمل فحمل البعير العرف مثل الوسق وسوبا لامنا ... جائيا واربعون
منا رجل استاجر دابة الى سمرقند او غيرها من الامصار فاذا دخلها كان له ان ياتي بها الى منزله
رجل استاجر دابة او عبدا فان مؤنة الرد بعد الفراغ على صاحب الدابة والعبد وكذا مؤنة رد الرهن
يكون على الراهن ومؤنة رد الوديعة على صاحبها ومؤنة المستعار على المستعير ومؤنة رد الغصب
يكون على الغاصب وكذا مؤنة رد المبيع بيعا فاسدا بعد الفسخ يكون على القابض رجل استاجر

دابة

دابة ليحمل عليها حملا مقدارا معلوما وحمل ثم اراد صاحب الدابة ان يضع عليها شيئا من متاعه مع متاع المستاجر كان للمستاجر
ان يمنعه فان وضع مع ذلك وبلغت الدابة الى الموضع الذي سماه كان على المستاجر جميع الاجر المسمى وليس هذا كصاحب الدار
اذا شغل بعض الدار المستاجرة بمتاع نفسه فان ثمة يسقط عن المستاجر حصة ذلك الموضع الذي شغله صاحب الدار من الاجر
رجل استاجر دابة وقبضها كان له ان يواجرها ويعيرها ويودعها هكذا قال في الكتاب وهذا يستقيم فيما لا يتفاوت
فيه الناس اما اذا استاجرها للركوب بنفسه ليس له ان يركب غيره رجل استاجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فركبها
وحمل مع نفسه حملا فعطبت الدابة يضمن من قيمتها مقدار الزيادة وطريق معرفة الزيادة الرجوع الى اهل البصر ان هذا
الحمل كم يزيد على ركوبه في الثقل هذا اذا ركب ووضع الحمل في غير الموضع الذي ركب وان ركب على موضع الحمل يضمن جميع
القيمة رجل استاجر دابة ليذهب بها الى موضع كذا فركبها في المصر في حوائجه يكون مخالفا حتى لو عطبت الدابة
من ركوبه يضمن قيمتها رجل استكرى دابة لمسيرة فرسخ فسار عليها سبعة فراسخ كان عليه الاجر المسمى للفرسخ وفيما زاد
على الفرسخ يكون غاصبا لا اجر عليه وان ارضى المستاجر صاحب الدابة بشيء كان افضل رجل استاجر حمارا ليحمل عليه
وقر حنطة الى المدينة فحمل عليها الحنطة الى المدينة فلما انصرف من المدينة حمل في انصرافه على الحمار قفيزا من ملح فرض
الحمار في الطريق وهلك يضمن قيمة الحمار اذا حمل عليه الملح بغير اذنه ولو استاجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع
معلوم الى منزله يوما الى الليل فكان يحمل الحنطة الى منزله في الذهاب الى موضع الحنطة ثانيا يركب الدابة فعطبت
الدابة قال بعضهم يضمن قيمة الدابة لانه استاجر للحمل دون الركوب فيصير غاصبا بالركوب وقال الفقيه
ابو الليث لا يضمن لان العادة فيما بين الناس الركوب في هذا الموضع حتى لو لم يكن في ذلك عادة لهم كان ضامنا
رجل استاجر حمارا ليحمل عليه اثني عشر وقرا من التراب الى ارضه بدرهم وصاحب الدابة يعرف ارضه وكان المستاجر
من ارضه يحمل عليه وقرا من اللبن ان سلمت الدابة حتى فرغ من العمل وجب الاجر ولا يجب الضمان وان هلك الحمار قالوا
ان هلك في الرجوع من اللبن يضمن قيمة الحمار ولا يجب الاجر لانهما لا يجتمعان قال رضي الله عنه وعندي يجب بحصة
ذلك للوقر الاول مع قيمته لانه لم يكن غاصبا للعيرة فيجب الاجر للوقر الاول كما في مسئلة الغراس وبعدما صار
غاصبا لا يجب الاجر اذا هلك الحمار وان سلم يجب كل الاجر لانه وان صار مخالفا لكن اذا سلمت الدابة يجب الاجر
كما لو استاجرها الى موضع معين فجاوز ذلك الموضع وهلكت يضمن قيمتها وان سلمت الدابة يجب تمام الاجر
وكذا لو استاجر دابة ليركبها بنفسه فركب واردف غيره فعطبت الدابة يضمن نصف القيمة وعليه نصف الاجر
ان كانت الدابة تطيق ذلك وان سلمت كان عليه كل الاجر رجل استاجر دابة للركوب الى الكوفة فجاوز
بها عن الكوفة مقدارا لا يتسامح فيه الناس وركب في تلك الزيادة او لم يركب ثم ردها الى الكوفة كان عليه الاجر
الى الكوفة مضمونة عليه ما لم يردها الى صاحبها حتى لو هلكت في طريق يضمن قيمتها ولا يسقط عنه شيء من الاجر
فيكون الدابة

وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله الآخر وهو قول صاحبيه وكان ابو حنيفة يقول اولا اذا ردها الى الكوفة برئ
عن الضمان ثم قال لا يبرأ عن الضمان بازالة التعدي وكذا المستعير بخلاف المودع وقال بعضهم برئ الكل
عن الضمان بازالة التعدي وقال بعضهم اذا استأجر ذاهبا وجائيا برئ وكذا المستعير وان استأجرها
ذاهبا لا جائيا لا يبرأ على كل حال الا المودع وذكر في الاصل اذا استأجرت المرأة درعا لتلبسه ثلثة ايام
ان كان الثوب بذلة لها ان تلبسه في الايام والليالي وان كان ثوب صيانة تلبسه في النهار وفي اول
الليل وفي آخره وليس لها ان تلبسه كل الليلة فان لبست كل الليلة ونامت فيه حتى جاء النهار برئت عن الضمان
اذا لم يتخرق والفرق بين الثوب وبين مسئلة اجارة الدابة على القول المختار ما عرف في الاصل وان استأجر
دابة ليركبها الى مكان معلوم فلما سار بعض الطريق جحد الاجارة وادعى ان الدابة له ثم صار مقرا ثم عطبت
بعد الجحود قبل ان يركبها يضمن قيمتها وان جحد ثم ركبها بعد ذلك برئ عن الضمان وكان عليه جميع الاجر
وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجب الاجر للركوب بعد الجحود لانه صار غاصبا بالجحود رجل استأجر دابة يوما للركوب
كان له ان يركبها من طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس لان اليوم حقيقة لما بعد الفجر الثاني الى غروب الشمس وليس هنا
عرف بخلاف الحقيقة وفيما اذا استأجر اجيرا يوما ترك الحقيقة بحكم العرف رجل تكارى دابة ليلا فانه يركبها
عند غروب الشمس ويردها عند طلوع الفجر الثاني وان تكارى دابة نهارا لم يذكر هذا في الكتاب قال بعضهم يركبها
من طلوع الشمس الى غروبها لان النهار اسم للبياض فقال بعضهم هذا اذا كانا من اهل اللغة يفرقان بين اليوم
والنهار اما العوام لا يفرقون ذلك فيكون الجواب فيه كالجواب في اليوم وان استأجرها الى العشي
ينقضي الاجارة بدخول وقت الظهر استأجر دابة ليركبها انسان فاركبها امرأة ثقيلة بسرج او رجل فعطبت
لا يجب عليه الضمان ولا على المرأة الا ان يعلم ان تلك الدابة لا تطيق حملها فيضمن قيمتها اذا عطبت رجل
استأجر دابة الى موضع معلوم ليركبها بنفسه فلم يركب واركب غيره وسلمت الدابة لا يجب الاجر وان
عطبت يضمن قيمتها وان ركب بنفسه واردف غيره كان عليه كل الاجر ولا ضمان عليه اذا سلمت وان عطبت
من ركوبهما بعد ما بلغت المكان المشروط يضمن نصف القيمة وعليه جميع الاجر سواء كان الرديف اخف منه
او اثقل ان كانت الدابة تطيق مثلهما وان كانت لا تطيق يضمن جميع القيمة اما اذا كانت تطيق مثلهما
ذكر انه يضمن نصف القيمة اذا عطبت وقال بعض الناس يضمن قدر الزيادة وذكر شمس الائمة الحلواني
هذا اذا كان الرديف كبيرا او صغيرا يستمسك على الدابة وان كان لا يستمسك فهو بمنزلة الحمل يضمن قدر
الزيادة كما لو ركب وحمل شيئا وبعضهم سوى بين الصغير الذي يستمسك والصغير الذي لا يستمسك
فقال يضمن نصف القيمة فان اراد صاحب الدابة ان يضمن الرديف نصف القيمة كان له ذلك لانه في حق المالك

عاصب

غاصب نصفها ولا يرجع الرديف بذلك على المستأجر لانه في حق المستأجر بمنزلة المستعير وان ضمن
المستأجر لا يرجع المستأجر بما ضمن على الرديف لانه بمنزلة المستعير ولو استأجر ليركبها الى موضع معلوم فحمل
عليها صبيا صغيرا فعطبت الدابة كان ضامنا قيمتها كما لو حمل عليها مكان الصبي حملا آخر رجل استأجر دابة ليحمل
ولم يبين ما يحمل عليها فسدت الاجارة فان لم ينقض الاجارة حتى حمل عليها شيئا جازت الاجارة ويصير كانه استأجرها
لذلك ابتداء وكذا لو لم يحمل عليها شيئا ولكنه ركبها او اركبها غيره جازت الاجارة ايضا لان الحمل يتناول الركوب
قال الله تعالى ولا على الذين اذا ما اتوك لتحملهم فلو انه حمل عليها او اركب غيره حتى جازت الاجارة ويصير كان العقد
ورد عليه حتى لو فعل بعد ذلك شيئا يخالف الاول بان اركب انسانا اولا او ركب بنفسه ثم اركب غير الاول
او كان الاول حملا ثم ركب او اركب يصير غاصبا ضامنا ولو استأجر دابة ليحمل عليها شيئا سماه فحمل عليها غيره
فهو على وجوه ان حمل عليها من جنس المسمى الا انه خالف المشروط بان استأجر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم
من هذه الحنطة فحمل عليها عشرة مخاتيم من غير تلك الحنطة او حمل عليها حنطة رجل آخر لا يكون مخالفا وكذا لو استأجرها
ليحمل عليها ثوبا هرويا فحمل عليها ثوبا مرويا مثل ذلك وزنا والثاني ان يخالف في الجنس بان استأجر ليحمل عليها
عشرة اقفزة حنطة فحمل عليها عشرة اقفزة شعير في القياس يكون ضامنا مخالفا وفي الاستحسان لا يكون ضامنا لان المعتبر
هو الضرر ولا ضرر هاهنا لان مثل ذلك من الشعير يكون اخف على الدابة فان سلمت الدابة يجب الاجر المسمى لا
يكون مخالفا وان عطبت الدابة من ذلك لا يضمن قيمتها ولا يجب الاجر وان آجرها ليحمل عليها عشرة اقفزة شعير فحمل عليها عشرة
اقفزة حنطة مثل كيل الشعير قال الفقيه ابو الليث الحافظ رحمه الله يضمن قيمة الدابة لان الحنطة اشد من الشعير واثقل
فيضمن كما لو حمل عليها مكان الحنطة حديدا ولو سمى من الحنطة وزنا معلوما فحمل عليها من الشعير مثل ذلك الوزن
وعطبت الدابة يضمن قيمتها وان استأجر دابة ليحمل عليها شعيرا فحمل عليها في احد الجوالقين شعيرا وفي الآخر حنطة
فعطبت الدابة يضمن نصف قيمتها وعليه نصف اجرها لانه في النصف موافق وفي النصف مخالف والثالث ان يخالف
الى ما هو اضر بالدابة بان استأجر ليحمل الحنطة فحمل عليها حديدا او آجرا او تبنا او قطنا او حطبا مثل وزن الحنطة فعطبت يضمن قيمتها
فان سلمت لا يجب الاجر وان استأجرها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل خمسة عشر مختوما من الحنطة وجاء بالحمار سليما
فهلك قبل ان يرده الى صاحبه ان كان الحمار يعلم انه يطيق ذلك كان عليه ثلث القيمة وكمال الاجر المسمى وان كان لا يطيق
يضمن جميع القيمة ولا يجب الاجر وان تكارى بعيرا ليحمل عليه محملا فحمل زاملة قالوا يكون ضامنا لان الزاملة يكون اضر
بالدابة وهو كما لو استأجر ليركب فحمل عليها يكون ضامنا ولو استأجر دابة بسرج فاوكفها فعطبت كان ضامنا قدر ما زاد
الثقل كما لو زاد في الحمل وعن ابي يوسف رحمه الله انه يضمن جميع القيمة ولو استأجر حمارا بسرج ليركبه فاسرجه بسرج آخر فان اسرجه
بسرج يسرج به الحمار لا يضمن وان اسرجه بسرج لا يسرج بمثله الحمار كان ضامنا في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله

~~وتحد لو يضمن بحساب ذلك فعلى هذا في السرج ينبغي ان يكون كذلك وعند ابي حنيفة لو يضمن وان اوكفه باكاف~~
لا يوكف بمثله الحمار كان ضامنا قيمته في قول ابي حنيفة وان اوكفه باكاف لا يوكف بمثله الحمار كان ضامنا قيمته في قول
وقالا يضمن بحساب ذلك فعلى هذا في السرج ينبغي ان يكون كذلك عند ابي حنيفة لو يضمن جميع القيمة وعندهما يضمن
بقدر ما زاد من الثقل هذا اذا كان الحمار موكفا حين استاجره فان كان عريانا حين استاجره فاسرجه وركب ذكر
في الكتاب انه يضمن ومشايخنا قالوا هذا على وجوه ان استاجره من بلد الى بلد لا يضمن لان الحمار لا يركب من
بلد الى بلد عادة الا بسرج او اكاف وان استاجره ليركب في المصر فان كان من ذوي الهيئات فكذلك لان مثله لا يركب
في المصر عريانا وان كان من العوام الذين يركبون في المصر عريانا فاذا اسرجه يكون ضامنا وان استاجر دابة بغير لجام
فالجمها بلجام او كان ملجما فنزع وابدله بلجام مثله وركب لا يضمن وان كانت تركب بغير لجام فالجمها بلجام لا يلجم
بمثلها كان ضامنا رجل استاجر بعيرا ليحمل عليه بالنصف او بالثلث وهو فاسد ثم ينظر ان كان العامل يؤاجر الدابة من الناس
ويأخذ الاجر كان الاجر لصاحب البعير وللعامل اجر مثل عمله وان كان العامل ينقل عليها الطعام ويبيع كان الكسب
للعامل ولصاحب البعير اجر مثل البعير رجل استاجر دابة ليركبها فامسكها ولم يركب او استاجرها ليركبها خارج المصر
الى مكان معلوم فامسكها في المصر لا يجب الاجر ويكون ضامنا وان استاجرها ليركبها في المصر يوما الى الليل
فامسك ولم يركب كان عليه الاجر ولا يكون ضامنا رجل تكارى دابة الى بغداد على ان يعطيه الاجر اذا
رجع من بغداد لم يكن لصاحب الدابة ان يطالبه بالكراء ما لم يرجع من بغداد فان مات المستاجر في بغداد كان
لصاحب الدابة اجر الذهاب من تركته هكذا ذكر في المنتقى وفي الاصل رجل تكارى دابة الى موضع معلوم فلما صار
بعض الطريق نحجت الدابة وضعف عن السير فان كان المستاجر استاجر دابة بعينها كان للمستاجر الخيار ان شاء نقض
الاجارة وان شاء تربص الى ان تقوى الدابة وليس له ان يطالبه بدابة اخرى فان كان المستاجر تكارى منه
حمولة بغير عينها ليحمله الى ذلك المكان فاذا ضعف الاولى كان له ان يطالبه بدابة اخرى لان المعقود عليه
حمله الى ذلك المكان

فصل فيما يكون تضييعا للدابة والمال

رجل استاجر حمارا
مشاهرة وامر ان يوكف الحمار فاوكفه وترك الحمار على باب المنزل ليرفع خشب الحمار فلما خرج لم يجد الحمار
ان كان الحمار غاب عن نظره حين دخل الدار كان ضامنا الا ان يكون في موضع لا يعد هذا القدر من
الذهاب تضييعا بان كان في سكة غير نافذة او يكون ذلك في بعض القرى رجل استاجر حمارا وربطه على آرية
في المدينة في سكة نافذة وثمة اقوام نيام ليسوا من عيال المستاجر ولا من اجرائه فسرق الحمار قالوا ان كان
المستاجر لم يستحفظهم يكون ضامنا بترك الحفظ وان كان استحفظهم او استحفظ بعضهم وقبلوا
الحفظ ولم يكن في عقد الاجارة شرط ركوب المستاجر بنفسه وكان ذلك في موضع لا يعد النوم من الحافظ

الدواب

الدواب تضييعا لا يضمن وان كان ذلك في موضع يعد النوم من الحافظ تضييعا ولم يستحفظهم وقبلوا منه
الحفظ كان الضمان على الذي قبل الحفظ اذا لم يحفظ وان كان المستاجر شرط في الاجارة ان يركبها بنفسه يضمن
على كل حال لانه اذا اشترط ذلك لم يكن له ان يؤاجر غيره ولا ان يعيره ولا ان يودع رجل استاجر حمارا ليحمل عليه
الى المدينة فحمل عليه وساقه في طريق المدينة ثم تخلف في الطريق لبول او غائط او اشتغل بالحديث مع غيره فذهب
الحمار وضاع ان لم يغب الحمار عن بصره لا يضمن وان غاب يضمن وان استاجر حمارا فقعد في الطريق فتركه
ولم يطلبه ان لم يعلم بذهاب الحمار حين ذهب وهو كان حافظا لا يضمن اذا كان آيسا من وجوده لو طلبه
في حوالي ذلك الموضع الذي ذهب الحمار ولو استاجر حمارا فاوقفه وصلى الفجر ثم ذهب الحمار او انتهبه انسان
فان كان راه ينتهب ويذهب ولم يقطع الصلوة ضمن لانه ترك الحفظ مع القدرة عليه لان خوف ذهاب المال
يبيح قطع الصلوة وان كان درهما رجل استاجر مكاريا ليحمل له عدلا من عصير الى موضع معلوم فلما
اراد المكاري ان يضع العصير على الدابة اخذ احد العدلين من جانب ورمى بالعدلين جميعا من الى جانب الآخر
وانشق الزق من رميه وذهب العصير ضمن المكاري نقصان الزق والعصير رجل دفع حملا الى المكاري
ليحمله الى موضع معلوم وشرط عليه ان يسير ليلا فقعدت الدابة مع الحمل ان ضاعت الدابة من غير تضييع
من المكاري لا يضمن في قول ابي حنيفة ويضمن في قول صاحبيه مكاري حمل كرابيس رجل فاستقبله
اللصوص فطرح الكرابيس وذهب بحماره قالوا ان كان يعلم انه لو لم يطرح الكرابيس اخذوا الحمار والكرابيس
جميعا ولا يمكنه دفعهم لا يضمن الكرابيس رجل استاجر مكاريا وحمالا ليحمل له طعاما في طريق كذا فاخذ
في طريق آخر يسلكه الناس فهلك المتاع ذكر في الكتاب انه لا يضمن قالوا هذا اذا كان الطريقان
متقاربين اما اذا كان بينهما تفاوت فاحش في الطول والعرض او السهولة والصعوبة يضمن كما لو شرط ان
لا يحمله في البحر كان ضامنا رجل دفع الى رجل فرسا ليذهب به الى قريته ويدفعه الى والده فذهب به
المامور ونسيه في رباط في الطريق ومضى لوجهه ثم مر رجل آخر من اهل قريته وعرف الفرس واستاجر
ان يذهب بالفرس الى منزله فنفق الفرس في الطريق قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الذي نسي
الفرس في الرباط يكون ضامنا للفرس وهذا المستاجر ان لم يكن اخذ الفرس لا يضمن وان اخذه ثم دفعه الى
الاجير ان اشهد حين اخذ انه انما اخذه ليرده على صاحبه وكان الاجير في عياله لا يضمن وان كان الاجير
اجنبيا ضمن وان ترك الاشهاد حين اخذه يضمن على كل حال كان الاجير في عياله او لم يكن ويكون الاجير
ضامنا ايضا على كل حال لاثبات اليد على مال الغير فقيل له لو ان صاحب الفرس ضمن الاجير هل يرجع الاجير
على الذي استاجره قال لا يرجع قيل له المودع اذا لحقه ضمان يرجع قال لا لان المودع يمسك لصاحبه

فاما الاجير فانما يمسكه لنفسه لانه بالامساك يستحق الاجر فكان بمنزلة المستعير والمستعير اذا
ضمن لا يرجع على المعير ولو ان رجلا كان على دابة بالعارية او بالاجارة فنزل عنها في السكة ودخل
المسجد ليصلي وخلى عنها فضاعت كان ضامنا قالوا هذا اذا لم يربطها بشيء اما اذا ربطها لا يضمن
لان المستعير والمستاجر لا يجدان بدا من ذلك وقال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي الصحيح
عندي انه اذا غيبها عن بصره ضمن فانه لو كان في الصحراء فنزل للصلوة وامسكها فانفلتت منه
لا يضمن فتبين بهذا ان المعتبر انه لا يغيبها عن بصره لانه اذا غيبها لا يكون حافظا وان ربطها بشيء
رجل دفع الى اخر بعيرا وامره ان يكريه ويشتري له به شيئا فعمي البعير وباعه واخذ الثمن وهلك
الثمن في يده قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان باع في موضع لم يكن هناك حاكم حتى يرفع الامر اليه لا يضمن
وان كان في موضع يقدر على ان يرفع الامر الى الحاكم كان ضامنا وكذا لو كان يمكنه ان يمسكه ويرده مع العمى الى صاحبه
ضمن ايضا رجل دفع الى وراق كاغذا واستاجره ليكتب له مصحفا وينقطه ويعجمه ويعشره بكذا فاخطا في بعض النقط والعواشر
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان فعل ذلك في كل ورقة كان المستاجر بالخيار ان شاء اخذه واعطاه اجر مثله لا يجاوز به ما سمى
وان شاء رده عليه واسترد منه ما اعطاه وان وافقه في البعض دون البعض اعطاه من المسمى حصة ما وافق
من المسمى ولما خالف اعطاه اجر مثله رجل استاجر رجلا ودفع اليه حمارا وخمسين درهما ليذهب به الى بلد كذا
ويشتري له شيئا فذهب المامور واخذ السلطان القافلة فذهب بعض اصحاب الحمر في طلب حمرهم واستردوا
من السلطان حمرهم ولم يذهب هذا الاجير قالوا ان كان الذين ذهبوا في طلب حمرهم منهم من وجد حماره ومنهم
من وجد حماره ومنهم من لم يجد فمن وجد لم ياخذ حماره الا بمؤنة ومشقة لا يضمن الاجير بترك طلب الحمار جماعة اجر
كل واحد منهم حماره من رجل وسلموا اليه الحمر ثم قال اصحاب الحمر لواحد منهم اذهب انت معه تتعاهد الحمر فانا
لا نوفيه فذهب فقال له المستاجر قف هنا حتى اذهب انا بالحمار واحمل الجوالق واجيء اليك فذهب المستاجر
بالحمار ولم يقدر عليه قالوا لا يضمن المتعاهد لان اصحابه امروه بتعاهدها لما كان في يد غيرهم فلم يكن ذلك ايداعا
رجل اكترى حمارا من كس الى بخارا فبقي الحمار في الطريق وصاحب الحمار كان ببخارا فامر المكتري رجلا ان ينفق
على الحمار في علفه كل يوم مقدارا معلوما وسمى له الاجر الى ان يصل اليه صاحب الحمار فامسك الاجير الحمار اياما
فانفق عليه وهلك في يده قالوا ان كان المكتري اكتراه لركوب نفسه ضمن وان كان اكتراه ولم يسم الراكب
لا يضمن لانه اذا اكتراه لركوب نفسه لا يكون له ان يواجره ولا ان يعيره فاذا لم يملك الاعارة والاجارة
لا يملك الايداع فيضمن رجل استاجر حمارا لينقل عليه التراب من خربة فاخذ في نقل التراب فانهدمت الخربة
وهرب المستاجر وترك الحمار فهلك قالوا ان انهدمت الخربة بمعالجة المستاجر يضمن المستاجر قيمة الحمار

لانه

لانه هلك بصنعه وان انهدم لا بمعالجة المستاجر لا يضمن ان لم يكن اوقف الحمار على وهن لا قرار معه رجل
استاجر حمارا لينقل عليه الشوك فذهبت في سكة وفيها نهر جار فبلغ موضعا ضيقا فضربه الحمار في النهر
مع الحمل واشتغل المستاجر بقطع الحبل فهلك الحمار قالوا ان كان الموضع ضيقا لا يمر فيه الحمار مع الحمل كان
ضامنا لان سوق الحمار في مثل هذا يكون استهلاكا وان لم يكن كذلك وكان موضعا يمر فيه الحمار ويتجاوز
فان عنف عليه المستاجر وضربه حتى وثب الحمار من ضربه كان ضامنا وان وقع الحمار لا من ضربه ولا تعنيفه
لم يضمن رجل استاجر حمارا لينقل عليه الحطب من كرمه فاوقره بوقر مثله وقرا معتادا فاصاب الحمار حجرا
او شجرا فوقع في النهر فمات ان كان المستاجر ساقه سوقا معتادا في الطريق الذي يسلكه الناس ولم يعنف
لا يضمن رجل استاجر حمارا او قبضه فارسله في كرمه فرقت برد عنده فاصابه البرد فمرض فرده
على صاحبه فمات من ذلك المرض قالوا ان كان الكرم حصينا ولم يكن البرد بحال يضر بالحمار لو كانت عليه البردعة
لا يضمن لانه لم يقصر في حفظ الحمار ولا في حفظ البردعة اما في حفظ الحمار فلانه محفوظ بالكرم الحصين وان لم يكن
الكرم حصينا وكان البرد بحال يضر بالحمار مع البردعة يضمن قيمتها لانه ضيع البردعة بتركها في غير الحصين
وضيع الحمار بالترك في البرد المهلك واذا دخل الحمار في ضمانه لا يبرا الا بالرد على المالك سليما وان كان الكرم
حصينا الا ان البرد كان بحال يضر بالحمار مع البردعة يضمن قيمة الحمار دون البردعة لانه اتلف الحمار ولم يتلف
البردعة وان لم يكن الكرم حصينا ولكن لم يكن البرد بحال يخاف منه تلف الحمار مع البردعة يضمن قيمة البردعة
وعليه نقصان الحمار لانه لما ارسل الحمار في غير الحصين دخل الحمار في ضمانه فبرا بالرد على المالك ويتقرر عليه
ضمان النقصان لانه لم يوجد الرد لقدر ما انتقص رجل استاجر قدر الوليمة او لطبخ عصير فلما فرغ حمل القدر
على الحمار ليرده على صاحبه فزلق الحمار وانكسر القدر قالوا ان حمله على حمار يطيق مثله حمل تلك القدر لا يضمن
المستاجر لان رد القدر وان لم يكن على المستاجر شرعا الا ان المستاجر لو تحمل ذلك يكون الاجر اضيابه
ولان المستاجر هو الذي يرد عادة فكان ماذونا فيه فلا يضمن الا ان يكون ذلك الحمار اذا لم يكن يطيق حمل
ذلك القدر كان استهلاكا فيكون ضامنا زرع بين ثلثة حصدوه ثم استاجر احدهم للثلثة حمارا من رجل
لينقل عليه الحصائد فقبض المستاجر الحمار ودفعه الى شريكه لينقل عليه الحصائد فعطب الحمار عند المستعمل
وان كان المعتاد فيما بينهم ان استاجر احدهم الحمار او البقر ويستعمله هو وشريكه لا يضمن المستاجر
لان هذا المستاجر يكون بمنزلة المعير من شريكه وللمستاجر ان يعير فيما لا يتفاوت فيه الناس وحمل
الحصائد مما لا يتفاوت فيه الناس رجل استقرض من رجل دراهم ودفع الى المقرض حماره ليستعمله المقرض
ويكون عنده الى ان يوفيه المستقرض دينه فبعثه المقرض الى سرح وسلمه الى بقار ليعلفه فعقره الذئب ضمن المقرض

فعقره الذئب

فيه الحمار لان المعرض في هذا الحال بمنزلة المستاجر اجارة فاسدة ولا يكون له ان يبعث الى السرح ليعتلف
رجل استاجر قبانا ليزن به شيئا فوزن وكان في عمود القبان عيب لم يعلم به المستاجر فانكسر القبان
قالوا ان كان مثل هذا الحمل يوزن بهذا القبان مع هذا العيب لا يضمن رجل استاجر اجيرا ليعمل به ودفع
اليه الفاس فذهب الاجير بالفاس اختلفوا فيه قال بعضهم يضمن المستاجر لانه صار مخالفا بالدفع الى الاجير
وقال بعضهم ان كان استاجر الفاس استاجر الاجير اولا ثم استاجر الفاس ودفع اليه لا يضمن وان
استاجر الفاس اولا ثم استاجر الاجير ضمن والاصح انه اذا استاجر اولا كيف لا يختلف فيه
الناس بالاستعمال لا يضمن الا ان يكون الاجير معروفا بالخيانة وان استاجر الفاس لا يختلف فيه الناس
فان استاجره ليعمل هو بنفسه ضمن بالدفع الى غيره وان استاجر الفاس ولم يعين المستعمل ثم دفعه
الى الاجير قبل ان يستعمل هو بنفسه لا يضمن وان استعمله هو اولا ثم دفع الى الاجير ضمن رجل استاجر
مرا من رجل وجعله في الطين ثم صرف وجهه عن الطين ولم يبرح مكانه ودعا اجيره ثم نظر الى المر فلم يجده
قالوا ان كان تحويل وجهه على المر قليلا لا يعد ذلك تضييعا عند الناس لا يضمن وان كان طويلا يعد
تضييعا عند الناس يضمن حمال استاجر من رجل جوالق ليحمل فيها شيئا فاخذه السلطان ليحمل له
حملا فذهب الحمال واشتغل بما امره السلطان فسرق الجوالق في هذه الحالة وان كان بحيث يامن ان لا
يشتغل بما امره الاخر الحمل كان ضامنا بترك الحفظ رجل شق راوية رجل كان عليه حمار شق وما سال منه
وما عطب بما سال يعني اذا زلق بذلك ولم يره فمات يضمن الشاق ديته ولو ان صاحب البعير بعدما شق هذا
الراوية فحمل بذلك ساق البعير فما عطب من سيلانه لا يكون على الشاق لان صاحب البعير لما ساق البعير
بعد العلم انقطعت جناية الشاق علق في الكتاب انقطاع الجناية عن الشاق بان يسوق وهو يرى ذلك
او يحمل الراوية وهو يرى ذلك وقال القاضي الامام ابو زيد اذا ساق البعير ينقطع جناية الشاق
علم صاحب البعير بذلك او لم يعلم واعتبر الحقيقة وفي الحقيقة هذا اثر فعل الاول والمختار هو الفرق
بين العلم وبين الجهل فان من حفر بيرا في الطريق وجاء انسان ولم يعلم به ووقع في البير فمات ضمن الحافر
وان علم الماشي في الطريق بالبير يهدر دمه لان الجناية وجدت من الاول وانما يضاف الى الثاني اذا كان
الثاني متعديا في ذلك وبدون العلم لا يكون متعديا فلا ينقطع عن الاول ولو اذا شق راوية رجل فلم يزل
يسيل ما فيها حتى مال الجانب الاخر ووقع فانخرق ضمن الشاق قيمتها جميعا الا ان يكون صاحب البعير علم بذلك
فلا يجب على الشاق ضمان ما يحدث بعد السوق ولو شقها شقا صغيرا وقال صاحبها بئس ما صنعت ثم ساق
البعير فزلق رجل بما سال منه لا يضمن طاحونة تطحن والبر يسقط على طوق الطاحونة في الماء قالوا لا يضمن صاحب

الطاحونة لان الحنطة في يد صاحبها فكان عليه حفظها قال رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل
ان استاجر الطاحونة ليطحن هو بها لا يضمن صاحب الطاحونة وان استاجر الطحان ليطحن له فطحن الطحان
ضمن الطحان

فصل في توابع الاجارة

اذا استاجر خياطا ليخيط له
ثوبا كان السلك والابرة على الخياط وهذا في عرفهم اما في عرفنا السلك على صاحب الثوب ولو كان الثوب حريرا
فالابريسم الذي يخاط به الثوب يكون على صاحب الثوب وفي استيجار اللبان الملبن يكون على اللبان والتراب
على المستاجر وفي نسج الثوب الرقيق يكون على صاحب الثوب واخراج الخبز من التنور يكون على الخباز وجعل
المرقة في القصاع يكون على الطباخ استاجر ليطبخ عرسا او وليمة وان استوجر ليطبخ قدرا خاصا لا يكون ذلك
على الطباخ وادخال الحمل في المنزل يكون عليه ان يصعد به على السطح او الغرفة الا ان يشترط ذلك عليه
وكذلك الخالص الطعام في الجوالق يكون عليه الا بالشرط ولو كان دابة ليحمل عليها صاحب الدابة الحمل فانزال
الحمل على الدابة يكون على المكاري وادخال الحمل في المنزل لا يكون عليه الا ان يكون في موضع يكون ذلك
عليه في عرفهم وفي استيجار الدابة للحمل الاكاف يكون على المكاري والحبل والجوالق يكون على المكاري اذا
استاجر ليحمل المكاري الحمل على دابته نفسه واذا استاجر الحمال ليحمل الحنطة على ظهره او على دواب المستاجر
فالحبل والجوالق على المستاجر وقال الفقيه ابو الليث في عرفنا الجوالق يكون على صاحب الحمل في الاحوال
كلها الا ان يشترط ذلك على الحمال والحبل يكون على الحمال لان الحبل يكون لصيانة الحمل عن الوقوع ولو استاجر
وراقا فان شرط عليه الحبر جاز وشرط البياض فاسد ولو استاجر قصارا ليقصر له الف ثوب قالوا الماء
يكون على القصار الا ان يشترط ذلك على صاحب الثوب ولو ان رجلا استاجر حمالا ليحمل له الاحمال الى موضع
كذا فلما بلغ الحمال ذلك الموضع نزل في دار ووضع الاحمال في موضع من الدار ثم وزنها على صاحبها وسلمها
اليه فلم يرفعها صاحبها اياما ثم اختصموا في اجر ذلك الموضع ورب الدار يطالب الحمال بالكراء قالوا ان
كان احدهما استاجر ذلك الموضع فالكراء بعد الوزن والتسليم يكون على صاحب الاحمال وقبل
ذلك يكون على الحمال وان طلب صاحب الاحمال من الحمال ان يزن ثانيا لا يجبر عليه وفي اجارة الدار
عمارة الدار وتطيينها واصلاح الميزاب وما كان من البناء يكون على رب الدار وكذلك كل
سترة تركها يخل بالسكنى يكون على رب الدار فان ابى صاحب الدار ان يفعل كان للمستاجر ان
يخرج منها الا ان يكون استاجرها وهي كذلك وقد راها فيكون راضيا بالعيب فلا يردها
لاجله واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج يكون على صاحب الدار وان كان امتلاء من قبل
المستاجر لكن لا يجبر رب الدار على ذلك ولا يكون ذلك على المستاجر ايضا فان فعل المستاجر

ذلك يكون متبرعا ولا يحتسب له من الاجرة وله ان يخرج من الدار اذا لم يفعل ذلك رب الدار
وكذا الغلق والسلم وفي اجارة الحمام نقل الرماد والسرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على
المستاجر سواء كان المسيل ظاهرا او مسقفا فان شرط ذلك على الآجر في الاجارة فسدت الاجارة
وان شرط على المستاجر جازت الاجارة والشرط لان ذلك يكون على المستاجر بدون الشرط والشرط
لا يزيده الا وكادة وان انكر المستاجر ان يكون الرماد من فعله كان القول قوله لانه ينكر ان
يكون فعله عليه

فصل فيما ينقض به الاجارة

وما تنقض به الاجارة
تنقض بالاعذار عندنا وذلك على وجوه اما ان كان من قبل احد العاقدين او من قبل المعقود عليه
واذا تعلق العذر ذكر في بعض الروايات ان الاجارة تنتقض وفي بعضها قال تنتقض ومشايخنا
وفقوا فقالوا ان كانت الاجارة لغرض فلم يبق ذلك الغرض او كان عذرا يمنعه من الجري على موجب العقد
شرعا تنتقض الاجارة من غير نقض كما لو استاجر انسانا لقطع يده عند وقوع الاكلة او لقلع
السن عند الوجع فبرأت الاكلة وزال الوجع تنتقض الاجارة لانه لا يمكنه الجري على موجب العقد
شرعا وان استاجر دابة بعينها الى بغداد لطلب غريم له او لطلب عبد ابق ثم حضر الغريم وعاد العبد
من الاباق تنتقض الاجارة لانها وقعت لغرض وقد فات ذلك الغرض وكذا الوطن ان في بناء
داره خللا فاستاجر رجلا لهدم البناء ثم ظهر انه ليس في البناء خلل او استاجر طباخا لوليمة
العرس فمات العروس بطلت الاجارة واذا تحقق العذر ومست الحاجة الى النقض هل ينفرد
صاحب العذر بالنقض او يحتاج الى القضاء او الى الرضاء اختلفت الروايات فيه والصحيح ان
العذر اذا كان ظاهرا ينفرد وان كان مشتبها لا ينفرد اما العذر الذي يكون من قبل الآجر
اذا لحقه دين لا وفاء له الا بثمن المستاجر فان الآجر لا ينفرد بالنقض ويعرض ذلك الى القاضي
لتعارض الضررين فيرجح القاضي احدهما على الآخر ولان هذا العذر مشتبه يحتمل ان يكون قادرا
على قضاء الدين بدون هذا المال فلا يتحقق هذا العذر الا بالقضاء كما في خيار البلوغ وغير ذلك
ويكون الاجارة بينهما على حالها فيجب على المستاجر اجرة الدار الى ان يفسخ القاضي العقد بينهما
واذا اراد القاضي فسخ الاجارة لاجل الدين اختلفوا فيه قال بعضهم يبيع الدار فينفذ بيعه فينفسخ
الاجارة وقال بعضهم يفسخ الاجارة اولا ثم يبيع هذا اذا كان الدين ظاهرا فان لم يكن ولكن
صاحب الدار اقر بالدين على نفسه وكذبه المستاجر قال ابو حنيفة رحمه الله يصح اقراره ويفسخ القاضي
الاجارة بينهما باقراره بالدين وقال صاحباه لا يصح اقراره وهذه ثلاث مسائل احدها هذه

والثانية

والثانية المرأة اذا اقرت على نفسها بالدين لغير الزوج وكذبها الزوج صح اقرارها ويكون
للغريم ان يحبسها بالدين والثالثة المحبوس بالدين اذا اقر ببعض ماله لرجل يثق به او لبعض
ورثته عند ابي حنيفة رحمه الله يصح اقراره حتى يقضي القاضي بعشرة ويخرجه من الحبس رجل آجر دارا ثم صار
فلا يجد نفقة نفسه ولا عياله كان له ان يفسخ الاجارة كما لو لحقه دين فادح ولو انهدم المنزل
الذي يسكنه الآجر وليس له مسكن آخر سوى الذي آجر لم يكن له ان يفسخ الاجارة وكذا لو اراد
ان يبيع المنزل الذي آجر لربح ظهر له في بيع المنزل لم يكن له ان يفسخ الاجارة وكذا لو اراد
الآجر ان يتحول عن مصره لم يكن ذلك عذرا ولو آجر دابة الى بلد ثم مرض وعجز عن الذهاب مع الدابة لم يكن
ذلك عذرا وان آجر دابة بعينها فمرضت الدابة كان عذرا وان آجر دابة بغير عينها فمرضت دابته لم يكن عذرا
وان آجر الاب او الوصي او القاضي ارض اليتيم فبلغ في مدة الاجارة لم يكن له ان ينقض الاجارة وان آجر
الاب نفس الصغير فبلغ الصغير في مدة الاجارة كان له ان يفسخ الاجارة وكذا لو آجر المولى عبده ثم اعتقه في مدة
الاجارة كان للعبد ان يفسخ الاجارة عندنا ولو ظهر المستاجر في الدار شيئا من اعمال الشر كشرب
الخمر واكل الربوا والزنا واللواطة فانه يؤمر بالمعروف وليس للآجر ولا للجيران ان يخرجوه من الدار وكذا
لو اتخذ داره ماوى اللصوص ولو ارتد والعياذ بالله لا يفسخ الاجارة ولكن يجبر على الاسلام
فان ابى قتل وان اراد المستاجر ان يجعل الدار بيعة او كنيسة فانه يمنع عن ذلك واما اهل الذمة
اذا ارادوا احداث البيعة في امصار المسلمين وفي افنية المصر منعوا عن ذلك وان ارادوا احداث
ذلك في السواد والقرى فان كان اكثر سكانها اهل الذمة لا يمنعون وفي القرى التي يسكنها
المسلمون واهل الذمة اختلف المشايخ فيه لاختلاف الروايات ذكر في الاجارات انهم
لا يمنعون وذكر في السير انهم يمنعون عن احداث البيع والكنائس في المواضع كلها
وهكذا روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله وبه اخذ عامة المشايخ منهم محمد بن سلمة
ولا يمنعون عن عمارة البيعة والكنيسة القديمة في الامصار والقرى ولا عن استئجار الدار في المواضع
وفي شرى الدار في الامصار روايتان والعذر الذي يفسخ به الاجارة من جانب المستاجر
ان لا يمكنه المضي الا بضرر وذلك قد يكون بمعنى متباين عما استاجره وقد يكون بمعنى في المعقود عليه
ومنها اذا انهدم البيت المستاجر او انهدم ما ينقص سكنى كالحايط ونحو ذلك فله ان يخرج عن الدار
وينفسخ الاجارة بحضرة الآجر لانه بمنزلة العيب الحادث في المبيع قبل القبض ومن ذلك اذا كان
المستاجر يبيع ويشتري في هذا البيت او في الحانوت فافلس واراد التحول الى تجارة اخرى

او اراد ترك التجارة اصلا كان له ان يفسخ الاجارة وان وجد حانوتا آخر او بيتا اخر ارخص من الاول
فان ذلك لا يكون عذرا وقال بعضهم انه ان تهيأ له ان يعمل التجارة الثانية او الحرفة الثانية في ذلك الحانوت
ليس له ان ينقض الاجارة وان كان لا يتهيأ له كان له ان ينقض وان اشترى منزلا فاراد ان يتحول اليه لم يكن
عذرا وفي النوازل اذا تكارى ابلا من الكوفة الى بغداد ثم بدا له ان يكاري فلا لا يكون عذرا وان اشترى بعيرا
ليعود ابدا الى بغداد ثم بدا له ان يقعد عن السفر او اكترى ابلا للحج ثم بدا له ان لا يحج عامه ذلك او مرض وعجز عن السفر
كان عذرا ولو اكترى ابلا للحج فلما سار بعض المراحل مات المكاري كان للمستاجر ان يركب الى مكة ولو استاجر ارضا
ليزرعها ثم بدا له ان يترك الزراعة اصلا كان عذرا وان لم يترك الزراعة ولكن اراد ان يزرع ارضا اخرى
لا يكون عذرا وان نزت الارض او غرقت كان عذرا وان مرض المستاجر وعجز عن الزراعة فان كان ممن يزرع
بنفسه فهو عذر وان كان لا يزرع بنفسه لا يكون عذرا وان استاجر عبدا للخدمة فمرض العبد كان للمستاجر ان
يفسخ الاجارة وان رضي المستاجر بذلك ليس للآجر ان يفسخ الاجارة وان وجد المستاجر العبد غير حاذق
في الخدمة لا يكون عذرا وان استاجر عبدا للخدمة فبدا له ان يسافر كان عذرا لان من استاجر عبدا للخدمة
لا يكون له ان يخرج الى السفر ولو وجد العبد سارقا كان عذرا ولو استاجر اجيرا يوما كان على الاجير
ان يعمل كل يوم ولا يشتغل بشيء سوى الصلوات المكتوبة رجل استاجر ارضا للزراعة فخرب النهر
الاعظم وعجز عن السقي كان له ان يفسخ الاجارة وان لم يفسخ حتى مضت المدة كان عليه اجرها اذا كان
بحال يمكنه ان يحتال الحيلة فيزرع فيها شيئا وان كان لا يقدر على ذلك بوجه من الوجوه لا شيء عليه
وكذا لو لم ينقطع الماء ولكن سال فيها الماء حتى عجز عن الزراعة فلا اجر عليه رجل استاجر ارضا فانقطع الماء
ان كانت الارض تسقى بماء النهر وماء المطر لكن انقطع المطر ايضا لا اجر عليه رجل استاجر ارضا فغرقت
قبل ان يزرعها فمضت المدة فلا اجر عليه كما لو غصبها غاصب وان زرعها فاصاب الارض آفة فهلك الزرع
او غرقت بعد الزرع ولم تنبت عن محمد رحمه الله في رواية كان عليه الاجر كاملا وعنه في رواية اذا استاجر
ارضا فزرعها فقل ماؤها او انقطع فله ان يخاصم الآجر الى القاضي حتى يترك الارض
في يده باجر المثل الى ان يدرك فان سقى زرعه بعد ذلك لم يكن له ان ينقض الاجارة
والمختار للفتوى انه اذا هلك الزرع لم يكن عليه لما بقي من المدة بعد هلاك الزرع
اجر الا اذا كان متمكنا من ان يزرع مثل ذلك ضررا بالارض او اقل ضررا من الاول وان
اختل الزرع وانتقصت غلته كان عليه الاجر كاملا وان لم يسقه اذا لم يكن دفعه الى الحاكم
ولو استاجر ارضا من اراضي الجبل فزرعها فلم تمطر عامه ولم تنبت حتى مضت المدة ثم مطرت

السماء

السماء ونبت الزرع قال محمد رحمه الله الزرع كله للمستاجر وليس عليه من كراء الارض ولا من نقصانها
شيء رجل استاجر رجلا ليذهب بحمولة الى موضع كذا فلما سار بعض الطريق بدا له ان لا يذهب وترك
الاجارة وطلب من الاجير نصف الاجر قالوا ان كان النصف الثاني من الطريق مثل الاول في السهولة
والصعوبة كان له ذلك والا يترك بقدره رجل استاجر من رجل طاحونتي ماء في موضع يكون
الحفر على المواجر عرفهم واحتاج النهر الى الكري وصار بحال لا يعمل الا احدى الرحايين فان كان بحال
لو صرف الماء اليهما جميعا عملا ناقصا كان للمستاجر ان يفسخ الاجارة لاختلال المطلوب فان لم يفسخ
الاجارة فعليه اجرهما جميعا لانه يمكن من الانتفاع بهما بصفة النقصان وان كان بحال لو صرف الماء
اليهما جميعا لم يعملا كان عليه اجر احدهما اذا لم يفسخ الاجارة لانه لا يتمكن من الانتفاع بهما بصفة النقصان
وان كان بحال الا باحديهما وان تفاوت اجرهما فعليه اجر اكثرهما اذا كان الماء يكفي لاكثرهما اجرا وان
كان ذلك في موضع يكون كري النهر على المستاجر بحكم العرف كان عليه كل الاجر لان العجز والخلل
كان بمعنى من قبله وهو بمنزلة ما لو استاجر خيمة وانكسرت اوتادها لا يسقط الاجر لان الاوتاد
يكون على المستاجر وان انقطعت اطنابها لا يجب الاجر على المستاجر لان الاطناب يكون على المواجر
رجل استاجر رحى ماء فانقطع ماؤه كان له ان يرده فان لم يرده حتى مضت السنة لا اجر على المستاجر
وان قل الماء يدور الرحا ويطحن نصف ما كان يطحن كان للمستاجر ان يرده حتى يطحن كان ذلك رضا وليس له
ان يرده بعد ذلك لانه رضا بالعيب رجل استاجر بيتا فيه رحى وذكر بكل حق هو له ولم يسم الرحى
لا يدخل فيه الرحى وللمواجر ان يرفع الرحا فان استاجرها بالرحا والمجرى فله حقوق الرحا فان انقطع
الماء ولم يرده حتى مضت السنة فان كان البيت مما ينتفع به بدون الرحا يقسم الاجر عليهما يسقط المجرى
ويلزمه حصة البيت وان لم يكن البيت منتفعا به الا منفعة الرحا لا شيء على المستاجر وان لم يرد البيت
رجل في قرية استاجر ارضا في قرية اخرى ثم بدا له ان يترك هذه الارض التي استاجرها ويزرع ارضا
في قرية اخرى قالوا ان كان بينهما مسيرة ثلاثة ايام كان له ذلك وان كان اقل من ذلك لم يكن له ذلك
لان في المسافة البعيدة يلحقه كثير ضرر والفاصل بينهما مسافة السفر المواجر اذا نقض الدار برضاء
المستاجر او بغير رضاه كان للمستاجر ان يفسخ الاجارة ولا يلزمه الاجر ولا ينتقض الاجارة اليه
اشار في الاصل وعن محمد رحمه الله اذا انهدمت الدار المستاجرة وبناها الآجر فاراد المستاجر كان للمستاجر ان
يفسخ الاجارة ويخرج منها كان الآجر حاضرا او غائبا فيما اذا سقط حائط من الدار فان كان ذلك لا يضر
بالسكنى لا يكون للمستاجر ان يفسخ كما لو استاجر عبدا للخدمة فاعور العبد لا يكون للمستاجر ان يفسخ العقد

اذا كان ذلك لا ينقص الحزمة وان كان سقوط الحائط يضر بالسكنى كان للمستأجر ان يفسخ اذا كان الآجر
حاضرا ولا يفسخ اذا كان غائبا كما لو وجد المشتري بالمبيع عيبا قبل القبض لا يكون له ان يفسخ الا بحضرة البائع
اذا بنى المستأجر في الدار المستأجرة من التراب الذي كان فيها بغير امر صاحب الدار ثم خرج بعد انقضاء مدة الاجارة
قالوا ان كان البناء من لبن اتخذه من تراب كان في الدار فان المستأجر يرفع البناء ويغرم قيمة التراب لصاحب
الدار وان كان البناء من طين لا ينقض البناء لانه لو نقض يعود ترابا ولو بنى المستأجر غرفة في حانوت
الوقف لينتفع به من غير ان يزيد في الاجر قالوا ليس له ذلك الا اذا زاد في الاجر وبنى مقدار ما لا يخاف على البناء
وان كان الحانوت بهذه الزيادة يصير مرغوبا فيه يطلق له بغير زيادة الاجر طحان ركب في الطاحونة
حجرا من ماله وحديدا ونحو ذلك قالوا ان فعل ذلك بامر صاحب الطاحونة ليرجع عليه كان له ان يرجع
بذلك على صاحب الطاحونة وان فعل بغير امره فان امكن رفعه من غير ضرر يرفعه وان كان مركبا لا يمكن رفعه
الا بضرر كان لصاحب الطاحونة ان يرفع اليه قيمته ويمنعه من الرفع فان احدث المستأجر بناء او غرسا
ثم انقضت مدة الاجارة كان للآجر ان يأمره بالرفع قلت قيمته او كثرت وان شاء منعه من الرفع واعطاه
القيمة اذا لم يمكن رفعه الا بضرر وان كان فعل ذلك باذن المالك فكذلك اذا لم يكن امره ان يفعل ذلك
ليرجع به عليه واذا غرس المستأجر في الارض اشجارا كان لصاحب الارض ان يأخذ الاشجار بقيمتها مقلوعة
اذا كان يضر بالارض رجل استأجر ارضا فغلب عليها الرجل وصارت سبخة بطلت الاجارة وللمستأجر ان يبني
بيتا او ازبا في الدار المستأجرة اذا كان لا يضر بالدار فاذا مات الآجر او المستأجر ينفسخ الاجارة ولو كان
الآجر اثنين والمستأجر واحدا فمات احد الآجرين بطلت الاجارة في حصته وتبقى في حصة الآخر وكذا
لو كان المستأجر اثنين والآجر واحدا فمات احد المستأجرين بطلت الاجارة في حصته وتبقى في حصة الآخر
وتبطل الاجارة بموت الموكل ولا تبطل بموت الوكيل ولا بموت الوصي والاب والقاضي في اجارة مال
اليتيم ولا بموت قيم الوقف في اجارة الوقف واذا جرت الاجارة بين وكيل الآجر وبين وكيل المستأجر
فمات الوكيلان لا تبطل الاجارة واذا ارتد الآجر او المستأجر ولحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه
فان عاد مسلما الى دار الاسلام في مدة الاجارة عادت الاجارة بطلت الاجارة واذا ملك المستأجر
العين المستأجرة بميراث او هبة او نحو ذلك بطلت الاجارة ولو كانت عينا فوهبه من المستأجر قبل القبض
بطلت الاجارة او ابراء جازت الهبة والابراء ولا تبطل الاجارة وقال ابو يوسف
رحمه الله عليه الابراء باطل في الوجوه كلها والاجارة باقية والعبد المأذون اذا استأجر
شيئا من الكتابة ثم حجر عليه المولى بطلت الاجارة وكذا المكاتب اذا استأجر شيئا

من الكتاب

من الكتابة ثم عجز بطلت الاجارة ولو آجر المكاتب نفسه ثم عجز لا تبطل الاجارة
وكذا العبد المأذون اذا آجر نفسه ثم حجر عليه المولى لا تبطل الاجارة في قول محمد رحمه الله عليه
ولو استأجر دارا ثم آجرها من الآجر او اعارها منه ذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
ان ذلك يكون نقضا للاجارة وهكذا ذكر في المنتقى وجمع التفاريق وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله عليه اذا آجر من الآجر لا تصح الاجارة الثانية والاجارة الاولى على حالها
ولو استأجر ارضا ثم دفعها الى صاحبها مزارعة ان كان البذر من قبل رب الارض لا يجوز
ويكون ذلك نقضا للاجارة في ظاهر الرواية وان كان البذر من قبل المستأجر جازت المزارعة
ولا تبطل الاجارة لان البذر اذا كان من قبل المستأجر يكون هو مستأجرا للارض فلا يصح ويكون
ذلك نقضا للاجارة رجل استأجر ارضا ثم اشتراها المستأجر مع رجل آخر ذكر في المنتقى ان الاجارة
تبطل ويترك الزرع في الارض حتى يستحصد ويكون للشريك في الشراء على صاحب الزرع مثل اجر
نصف الارض وذكر فيه ايضا رجل استأجر دارا او ارضا وبنى فيها او آجرها من
رب الدار فان الاجارة الثانية تكون نقضا للاولى ويكون على رب الدار حصة
بناء المستأجر من الآجر رجل آجر نفسه في ختان او حجامة او صناعة من الاعمال ثم قال
انا ارغب عن هذا العمل واستحيي من الناس واريد التحول منه الى غيره من الاعمال قال محمد رحمه الله
لا اقبل ذلك منه واقول له اوف العمل ثم تحول الى ما شئت واذا آجرت المرأة بما تعاير به كان
لاهلها ان يخرجوها من تلك الاجارة

فصل في اجارة الظئر

رجل استأجر ظئرا لترضع ولده سنة فارضعته شهورا ثم مات الاب فقالت عم الصغير
ارضعيه حتى نعطيك الاجر فارضعته شهورا بعد ذلك قالوا ان لم يكن للصغير مال حين استأجر
الاب الظئر كانت الاجرة عليه من ماله واذا مات بطلت تلك الاجارة فاذا قالت العم بعد الموت ارضعيه
حتى نعطيك الاجر ولم يكن العم وصيه كان ذلك استيجارا من العم فيكون الاجر عليه
فان كانت العمة وصية من قبل الاب يرجع بذلك الاجر على الصغير اذا استفاد الصغير مالا
ولو كان للصغير مال حين استأجره الاب لا تبطل الاجارة بموت الاب ويكون الاب عاقدا
لولده فلا تبطل الاجارة بموته رجل استأجر ظئرا اشهرا فلما مضى الشهر ابت الظئر ان ترضعه
والصبي لا يأخذ ثدي غيرها قال محمد رحمه الله عليه يجبر الظئر على ان ترضعه باجر مثلها قيل هذا
اذا لم يكن لها زوج او كان لها زوج واذن لها بالاجارة فان كان لها زوج ولم يأذن

كان للزوج ان يمنعها وان خيف الهلاك على الصغير صغير ليس له مال ولا لابيه وامتنعت
الام عن ارضاعه وهو لا يقبل ثدي غيرها قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله عليه لا يجبر الام على الارضاع
في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى عليهما في النوادر انها تجبر وقال
شمس الائمة السرخسي رحمه الله عليه تجبر وعليه الفتوى الا اذا كانت الام مريضة يضرها الارضاع رجل
استاجر ظئرا لترضع ولده سنة بمائة درهم على انه ان مات الصبي قبل سنة فالدراهم
كلها تكون للظئر فسدت الاجارة لان موجب الشرع ان ترد اجر ما بقي من المدة بعد موت الصبي
فاذا شرط بخلاف ذلك كان شرطا فاسدا والاجارة تبطل بالشروط الفاسدة رجل استاجر ظئرا
سنة بمائة درهم على ان يكون كل الاجر بمقابلة الشهر الاول وما بعده الى تمام السنة ترضع
بغير اجر فما ارضعت شهرين ونصفا فمات الصبي قالوا يقسم اجر مثلها على الشهور فما اصاب شهرين
ونصفا من ذلك كان لها ذلك ويرد الباقي لان هذه اجارة فاسدة فكان لها اجر المثل لكن لا يزاد
على المسمى رجل استاجر امراته لترضع ولده منها فارضعت ذكر القدوري وشمس الائمة السرخسي رحمهما الله
انه لا اجر لها لان ذلك مستحق عليها ديانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن وان كانت
لا تجبر على ذلك فلا يستوجب الاجر كما لو استاجرها على كنس البيت والطبخ والغسل وغير ذلك
والمعتدة عن طلاق رجعي في هذا كالمنكوحة وان كانت العدة عن طلاق بائن او ثلث في ظاهر الرواية
تصح الاجارة وتستحق الاجر كما لو استاجرها بعد انقضاء العدة وعن ابي حنيفة رحمه الله في رواية
لا اجر لها كما لو استاجرها قبل الطلاق لوجوب نفقة العدة عليه هذا اذا استاجر امراته لترضع ولده
منها على ان يكون الاجر على الاب من ماله فان كان للصغير مال فاستاجر الاب امراته على ارضاع
ولده منها روى ابن رستم عن محمد رحمه الله عليه انه تصح الاجارة ويكون لها الاجر لان الرضاع
بمنزلة النفقة واذا كان للصغير مال لا تجب نفقته على والديه فكان لها الاجرة في مال الصغير
وبعض المشايخ اخذوا بهذه الرواية واذا استاجر الرجل امراته لارضاع ولده من غيرها جازت
الاجارة وكان لها الاجر لان ذلك غير مستحق عليها ديانة واذا استاجر الرجل خادمة او امة
لترضع ولده منها لا يجب الاجر وان استاجر مكاتبته جاز ولا باس للمسلمة بان ترضع ولد
الكافر بالاجر لان من الصحابة رضي من عمل للكافر باجر واذا استاجر الرجل امه او اخته او ابنته لترضع ولده
جاز ووجب الاجر لانه ليس عليهن ارضاع ولده لا شرعا ولا عرفا ومن سوى الاب والجد والوصي
والعم اذا استاجر ظئرا لليتيم كان اجنبيا كسائر الاجانب واذا لم يكن لليتيم ام ترضعه ولا مال له

فاجر

فاجر رضاعه يكون على اقاربه بقدر ميراثهم عنه لان اجر الرضاع بمنزلة النفقة ولا تجب على من لا تجب
عليه النفقة وليس على الظئر ان تعمل لابوي اليتيم شيئا وعليها غسل الصبي والقيام بمصالحه واصلاح
دهنه وطعامه ولا تجب عليها ثمن شيء من ذلك وقال بعضهم عليها ان تتكلف الدهن والرياحين فانما
قال ذلك في عرفهم والمعتبر في هذا العرف واذا ظهرت الظئر كافرة او زانية او مجنونة او حمقاء كان لهم
ان يفسخوا الاجارة وكذا اذا ارادوا سفرا وابت الظئر ان تخرج معهم لا يجبر على السفر وكان لهم ان يفسخوا
الاجارة ولو كان لها زوج ولم ياذن لها بالاجارة كان للزوج ان يفسخ الاجارة وهذا اذا كان
النكاح ظاهرا فان لم يكن واقرت المراة بالنكاح لم يكن للمقر له ان يفسخ الاجارة ولو لم تكن المراة معروفة
بالظئورة وكانت ممن تعير بذلك كان لها ان تفسخ الاجارة وكذا لو كان قوم الصغير يؤذونها
او كان لها ان يمنعوا اقرباءها عن المكث معها في بيتهم اما الزيارة فينظر ان كان يؤدي ذلك الى الاخلال
بتعاهد الصبي كان لهم حق المنع وليس عليها ان تمكث في بيتهم اذا لم يشترطوا ذلك في عقد
الاجارة وللامة الماذونة ان تواجر نفسها ظئرا وكذا المكاتبة

فصل في اختلاف الاجر والمستاجر

رجل استاجر دارا او دابة او عبدا ولم يتصرف المستاجر بعد حتى
اختلفا فادعى المستاجر الاجر خمسة دراهم وقال الاجر عشرة دراهم فانهما يتحالفان وايهما نكل
لزمه دعوى الاخر ويبدا بيمين المستاجر فاذا حلفا فسخ القاضي العقد بينهما وايهما اقام البينة
قبلت بينته وان اقاما يقضي ببينة الاجر لانه يثبت حق نفسه وكذا لو اختلفا في المدة او في المسافة
فقال المستاجر اجرتني شهرين بعشرة دراهم وقال الاجر لا بل شهرا واحدا بعشرة دراهم او قال
المستاجر اجرتني الدابة الى الكوفة بخمسة دراهم وقال صاحب الدابة لا بل الى القصر بخمسة دراهم
فهذا وما لو اختلفا في الاجر سواء الا انهما اذا اختلفا في المسافة او في المدة يبدا بيمين الاجر وايهما اقام
البينة قبلت بينته وان اقاما جميعا في المسافة او المدة يقضي ببينة المستاجر كما لو اختلفا في البيع
فقال البائع بعتك هذا العبد بالف درهم وقال المشتري هذا العبد وهذا العبد الاخر بالف
درهم واقاما البينة فانه يقضي ببينة المشتري وان اختلفا في الاجر
والمدة جميعا او في الاجر والمسافة جميعا فقال الاجر اجرتك الى القصر
بعشرة دراهم وقال المستاجر لا بل الى الكوفة بخمسة دراهم
فانهما يتحالفان واذا حلفا يفسخ العقد بينهما
وايهما اقام البينة قبلت بينته وان اقاما يقضي بالبينتين

جميعًا فيقضي بزيادة الاجر ببينة الاجر وبزيادة المدة والمسافة
يقضي ببينة المستأجر وايهما بدأ بالدعوى يحلف صاحبه
او لا صاحبه اولا هذا اذا اتفقا ان الاجر كله
دراهم او دنانير فان اختلفا في الجنسين فقال
الآجر آجرتك الدابة الى القصر بدينار وقال المستأجر
بل الى الكوفة بعشرة دراهم او دنانير فان اختلفا في الجنسين
فقال الآجر آجرتك الدابة الى القصر بدينار وقال المستأجر
فانهما يتحالفان وايهما نكل لزم دعوى الآخر وايهما اقام
البينة قبلت بينته وان اقاما البينة فانه يقضي
الى الكوفة بدينار وخمسة دراهم اذا كان لمقر على النصف
من بغداد الى الكوفة يقضي الى القصر بدينار ببينة الآجر
ومن القصر الى الكوفة بخمسة عشر دراهم ببينة المستأجر
ولو استأجر دارًا سنة فادعى المستأجر انه استأجرها
احد عشر شهرًا بدرهم وشهرًا بتسعة دراهم وادعى الآجر انه آجرها
سنة بعشرة دراهم فاقام كل واحد منهما بينة على ما ادعى ذكر
في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله عليه انه يقضي ببينة رب الدار ووجه ذلك
ان رب الدار ادعى زيادة اجر لاحد عشر شهرًا فيقضي ببينته بقي شهر واحد فالمستأجر
اقر له بزيادة اجر لهذا الشهر فان شاء صدقه واخذ وان شاء كذبه
وان اختلفا في هذه الوجوه بعد ما مضت مدة الاجارة عند المستأجر
او بعد ما وصل الى المكان الذي يدعي اليه الاجارة كان القول قول المستأجر
مع يمينه ولا يتحالفان عندهم اما على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله عليهما
فلان هذا بمنزلة ما لو اختلفا في البيع بعد هلاك السلعة وثم عندهما
لا يتحالفان واما عند محمد رحمه الله عليه فلان في فصل الاجارة لو حلفا لا يثبت
احد القولين العقدين فيبقى المنفعة مستوفات بغير عقد والمنفعة لا يتقوم بدون العقد
فلا يجب شيء فلا يفيد التحليف اما في البيع اذا حلفا فلم يثبت العقد يبقى العين مقبوضا بدون الثمن وقد عجز

عن رده

عن رده فيغرم قيمته وان اختلفا في الاجر بعد ما مضى بعض مدة الاجارة او بعد ما سار بعض الطريق فانهما يتحالفان واذا حلفا
تفسخ الاجارة فيما بقي ويكون القول قول المستأجر في حصة ما مضى ولو استأجر دارا شهرا ثم ادعى المستأجر ان الآجر باعها منه
بعد الاجارة وانكر الآجر ثم مضت مدة بعد ذلك قالوا الاجارة تكون لازمة فيما مضى لانهما تصادقا على الاجارة والبيع لم يثبت بخلاف
ما لو جحد الاجارة فان ذلك يكون فسخًا للاجارة لانه لما جحد الاجارة اصلا اما هنا تصادقا على الاجارة ثم ادعى البيع يدعي الابطال
ولم يثبت فبقي الاجارة وذكر في المنتقى رجل امر رجلا ان يستأجر دار فلان بعينها ثم ان الآمر اشتراها من صاحبها
بعد ما استأجرها وكيله ولم يعلم هو بعقد الوكيل ثم علم فانه لا يكون له ان يردها ويكون في يده بحكم الاجارة وذكر فيه ايضا
اذا استأجر عبدًا سنة فجحد الاجارة بعد ما مضى نصف السنة وقيمته يوم الجحود الف درهم فلم يرد العبد حتى مضت السنة وقيمته
الف ثم مات العبد قبل ان يرده ذكر هشام عن محمد ان الاجارة لازمة ويضمن قيمة العبد بعد سنة قال هشام قلت لمحمد كيف تجمع
الاجر والضمان قال لم يجمع قال هشام اراد بذلك انه انما الزمه الاجر لان المدة تمت والعبد في يده بحكم الاجارة فيلزمه الاجر
وبعد انقضاء المدة يعتبر جحوده وكان عليه رده فاذا لم يرده يلزم قيمته رجل تكارى دابة من رجلين فاختلفا المكاريان
فقال احدهما اكريناها بعشرة دراهم وقال الآخر لا بل اكريناها بخمسة عشر والمنكري يقول اكريتماني بعشرة قال في
الكتاب ان كان قبل الركوب كان القول للمكاري الذي يدعي خمسة عشر نصيبه وان كان بعد الركوب فالقول قول المنكري
رجل ركب دابة رجل الى بغداد ثم قال له اعرتنيها وقال رب الدابة آجرتها بدرهم ونصف فان القول يكون قول الراكب
لان صاحب الدابة يدعي تقويم المنفعة وهو ينكر فان اقام صاحب الدابة شاهدين فشهد شاهد بدرهم وشاهد بدرهم ونصف
فانه يقضي له بدرهم واحد ولو كان الآجر يدعي الاجارة بدرهمين فشهد شاهد بدرهم وشاهد بدرهمين لا تقبل في قول ابي حنيفة
والمدة معروفة ولو ركب دابة الى الحيرة فادعى انه اعارها الى الحيرة وقال صاحبها بل اكريتها الى الجبانة اي اطراف البيوت
بدرهم فان سلمت الدابة كان القول قول الراكب لا يلزمه شيء وان هلكت كان القول قول صاحب الدابة ويضمن الراكب قيمتها
لان الراكب اقر بالمجاوزة عن الجبانة وادعى الاذن وصاحبها انكر الاذن فان اقام صاحب الدابة البينة بعد ذلك انه اكراها
الى الحيرة بدرهم لا تقبل بينته لانه زعم اولا انه جاوز الجبانة بغير كراء فكان متناقضا في دعواه بعد ذلك ولو استكرى دابة
فقال له المكاري استكر غلامًا يتبعك ويتبع الدابة واعط نفقته ونفقة الدابة من الكراء جاز ذلك فان اعطى الغلام
نفقته ونفقة الدابة فرفيت منه ان اقر صاحب الدابة بذلك برئ المنكري وان اختلفا في الامر باستكراء الغلام او في
الامر بدفع النفقة الى الغلام كان القول قول صاحب الدابة ان اقر صاحبها انه امر بدفع النفقة الى الغلام وانكر الدفع
فاقر الغلام انه اعطاه قبل قول الغلام رجل دفع الى حايك غزلا لينسج فجحد الحايك دفع الغزل اليه وحلف ثم اقر
وجاء بالثوب منسوجًا قالوا ان كان نسج قبل الجحود كان له الاجر وان كان نسج بعد الجحود فالثوب للحايك وعليه مثل
ذلك الغزل لصاحب الغزل ولو دفع الى صباغ ثوبًا ليصبغه ثم جحد الصباغ وحلف الصباغ ثم جاء بالثوب مصبوغًا
ان كان صبغه قبل الجحود فالثوب لصاحبه فله الاجر وان صبغ بعد الجحود يخير صاحب الثوب ان شاء اخذ الثوب
واعطاه ما زاد الثوب بالصبغ وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوب ابيض كما في الغصب ولو دفع الى قصار
ثوبا ليقصره فجحد القصار ثم اقر وجاء بالثوب مقصورا فان كان قصره قبل الجحود كان له الاجر وان كان قصره بعد
الجحود فلا اجر له والثوب لصاحبه على كل حال ولو اختلف الخياط مع صاحب الثوب فقال الخياط انا خطته وقال

رب الثوب انا خطته فان كان الثوب في يد صاحب الثوب او في بيته فالقول قوله مع يمينه ولا اجر للخياط
وان كان الثوب في يد الخياط او في يديهما كان القول قول الخياط مع يمينه وله الاجر وان اختلف الخياط
مع رب الثوب فقال رب الثوب امرتك ان تقطعه قباء وقد خاط قميصا فقال الخياط لا بل امرتني ان
اقطعه قميصا كان القول قول رب الثوب مع يمينه وهو بالخيار ان شاء اخذ القميص واعطاه اجر مثله
وان شاء ضمنه قيمة ثوبه غير مقطوع ولو دفع شبها الى صفار ليضرب له طستا ووصف له فضربه كوزا
كان بالخيار ان شاء اخذ الكوز واعطاه اجر مثله لا يجاوز به ما سمى وان شاء ضمنه مثل ذلك الشبه ولو دفع
الى صباغ ثوبا ليصبغه احمر بالعصفر ففعل ثم اختلفا في الاجر فقال الصباغ عملته بدرهم وقال صاحب الثوب
لا بل بدانقين فان اقاما البينة قبلت بينته وان اقاما جميعا يؤخذ ببينة الصباغ وان لم يكن لهما بينة ينظر
الى ما زاد الصبغ في قيمة الثوب وان كان درهما او اكثر يؤخذ بقول الصباغ يعطى له درهم بعد يمينه بالله
ما صبغه بدانقين وان كان ما زاد الصبغ فيه اقل من دانقين كان القول قول رب الثوب مع يمينه على ما
ادعى الصباغ وان كان يزيد في قيمة الثوب نصف درهم يعطى للصباغ نصف درهم بعد يمينه ما صبغه بدانقين
وان كان الصبغ مما ينقص الثوب كان القول قول صاحب الثوب وان دفع الى خياط ثوبا ليقطعه قباء محشوا
ودفع اليه البطانة والقطن ففعل الخياط ذلك ثم اختلفا فقال رب الثوب ليس هذه بطانتي كان القول قول الخياط
مع يمينه ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره بدرهم فاعطاه القصار ثوبا فقال هذا ثوبك وقال صاحب الثوب ليس هذا ثوبي
كان القول قول القصار في قول ابي ح وكذا لو كان القصار يدعي رد الثوب لان في قول ابي ح القصار امين وكذا كل اجير مشترك
والفتوى على قوله ولو ان القصار اعطاه ثوبا وقال هذا ثوبك وهو ينكر فاخذ الثوب ونوى ان يكون عوضا من ثوبه قالوا
لا باس ان يلبس الثوب ولا ان يبيع الان بقول القصار اخذته عوضا عن ثوبي فيقول القصار نعم ولو دفع متاعا الى حمال ليحمل
الى موضع كذا فحمل فقال رب المتاع ليس هذا متاعي وقال الحمال هو متاعك قال ابو [illegible] القول قول الحمال مع يمينه ولا اجر له الا ان يصدقه
الامر ويأخذ متاعه والنوع الواحد والنوعان فيه سواء الا انه في النوع الواحد الحق وافتى ان لا يلزمه الاجر ولو حمل طعاما
او زيتا فقال الحمال هذا طعامك وقال رب الطعام كان طعامي اجود من هذا قال فان هذا الحق ان يأخذ الطعام
ولا يعطي الاجر واما في النوعين المختلفين فلا اجر للحمال الا ان يصدقه ويأخذه رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه ولم
يذكر له اجرا فخاطه فاعطاه اكثر من اجر مثله زيادة على ما لا يتغابن فيه الناس قالوا يطيب له في قول ابي حنيفة رجل قال
لرجل اني اكريتك بغلا من ترمذ الى بلخ بعشرة دراهم فقال المدعى عليه لا بل استأجرتني لابلغه الى فلان ببلخ بخمسة
دراهم فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا لا يجب شيء فان اقاما البينة كانت البينة بينة صاحب البغل لان حفظ البغل
واجب على المستأجر فلا يجوز الاجارة على ذلك رجل اجر ارضا ثم اختلفا فقال المستأجر استأجرتها وهي فارغة وقال
رب الارض كانت مشغولة مزروعة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل القول قول صاحب الارض بخلاف المتبايعين اذا اختلفا
في الصحة والفساد بحكم الشرط فانهم كان القول قول من يدعي الصحة لان في هذا الوجه صاحب الارض منكر للاجارة اصلا وقال
القاضي الامام علي السغدي في الاجارة يحكم الحال ان كانت فارغة كان القول قول مدعي الفراغ وقت العقد وان كانت
مشغولة كان القول قول صاحب الارض كما في مسئلة الطاحونة اذا اختلفا في جريان الماء وانقطاعه يؤمر بالتوزيع والتسليم

رجل آجر دارا سنة فلما مضت السنة اخذ صاحب الدار الدار وكنسها وسكنها فقال المستأجر كان لي فيها دراهم
وانك كنستها والقيتها في الطريق ولي عليك ضمانها فان انكر صاحب الدار ذلك كان القول قوله رجل دفع الى صائغ
عشرة دراهم فضة وقال زد عليها درهمين يكون قرضا علي وصغه قلبا واجرك درهم فصاغه وجاء به
محشوا او قال قد زدت عليها درهمين وقال صاحب الفضة لم تزد عليها شيئا فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا
يخير الصائغ ان شاء دفع القلب اليه واخذ منه خمسة دوانق درهم وهو اجر العشرة وان شاء دفع اليه عشرة
دراهم فضة واخذ القلب لان الصائغ يدعي على صاحب الفضة قرض درهمين وهو ينكر وصاحب القلب يدعي على
الصائغ استحقاق القلب بغير شيء وهو ينكر فيحلف كل واحد منهما ولو دفع الى حائك غزلا وامره ان يزيد
في الغزل رطلا من عنده على ان يعطيه ثمن الغزل واجر الثوب دراهم معلومة جاز ذلك فاذا اختلفا بعد النسج فقال
الحائك زدت وقال صاحب الغزل لم تزد فان كان وزن غزل صاحب الغزل معلوما بان اتفقا على ان غزله كان منا
فان كان الثوب قائما يوزن الثوب فان وزنه فوجده منوين فقال رب الغزل هذا من الدقيق وقال الحائك هذا من
الدقيق وزيادة رطل غزل زدته قالوا القول قول الحائك لان الدقيق لا يزيد هذا القدر ظاهرا وان رجع القاضي
الى علماء الحوكة في ذلك كان احسن فان رجع اليهم فقالوا الدقيق لا يزيد هذا القدر كان القول قول الحائك مع يمينه فاذا
حلف يجبر رب الثوب على ان يعطي ما سمى له ويأخذ الثوب وان قال اهل العلم الدقيق يزيد هذا القدر كان القول قول رب
الثوب مع يمينه فان حلف يخير صاحب الثوب ان شاء ضمنه مثل غزله وترك الثوب عليه وان شاء اخذ الثوب واعطاه
من الاجر بحساب ما اقام من العمل وان كان الثوب مستهلكا عند صاحب الثوب قبل ان يعلم وزنه كان القول قول رب
الثوب مع يمينه على علمه انه ما يعلم ان الحائك زاد في الغزل فان حلف كان عليه اجر الثوب دون ثمن الغزل فيقسم المسمى
على عمل ثوب مثله وعلى قيمة رطل من الغزل فيطرح عنه ما اصاب قيمة الغزل وقال الحاكم الشهيد الصواب ان يطرح عنه
ايضا حصة ما ترك من زيادة العمل في النسج لانه التزم الاجر المسمى بمقابلة العمل في ثلاثة ارطال غزل وهو انما عمل
في رطلين هذا اذا اختلفا في وزن غزل الدافع كان معلوما وان لم يكن معلوما كان القول قول الدافع وهو
رب الثوب مع يمينه سواء كان الثوب قائما او هالكا ولا يرجع في هذا الى قول الحوكة لانه لا يمكن معرفة المقدار
وفي مسئلة الصائغ والقلب يجب ان يرجع في معرفة الزيادة الى قول اهل العلم ان كانوا يعرفون ذلك وقد ذكرنا
مثل هذا في التبان اذا دفع اليه ثوبا وامره ان يزيد في قطنه رجل حمل رجلا كرها فذهب به الى بعض
البلاد قالوا عليه الكراء حتى يرده الى المكان الذي حمله منه وكذا كل شيء له حمل ومؤنة صاحب حانوت امر
اجيرا له ليرش الماء في طريق المسلمين ففعل وعطب به انسان قال ابو يوسف يضمن الامر ولو امر
بالوضوء فتوضأ كان الضمان على الاجير لان منفعة الوضوء يكون للمتوضي ومنفعة الرش يكون
للامر رجل ركب سفينة رجل من ترمذ الى امل ثم اختلفا فقال صاحب السفينة للراكب حملتك الى امل
بخمسة دراهم وقال الراكب استأجرتني لاحفظ السفينة الى امل بعشرة دراهم يحلف كل واحد منهما وليس البداية
بيمين احدهما باولى من الاخر وكان للقاضي ان يبدأ بايهما شاء وان اقرع للبداية كان حسنا فان حلفا لا اجر
لاحدهما على صاحبه وان اقاما البينة كانت البينة بينة الراكب وهو الملاح يقضي له بالاجر على صاحب السفينة ولا اجر
عليه لصاحب السفينة لانهما لما اقاما البينة يجعل كأن الامرين كانا فيبطل اجارة صاحب السفينة السفينة
من الراكب لانه لا بد للملاح من ان يكون في السفينة والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

بسم الله الرحمن الرحيم وبه العون والاعانة

كتاب الدعوى والبينات وانه مشتمل على ابواب كل باب مشتمل على فصول

الباب الاول في ادب القاضي الفصل الاول

في معرفة اهل القضاء والدخول في القضاء والتحرز عنه فاهله من يكون اهلا للشهادة ومن لايكون اهلا للشهادة كالعبد والصبي والاعمى والمراة والكافر لايكون اهلا للقضاء حتى لو قلد فقضى لاينفذ قضاؤه وكذا المحدود في القذف وبعض العلماء منهم الخصاف والطحاوي الحقوا بهولاء الفاسق والمرتشي عندهما اذا قلد الفاسق لايكون قاضيا واذا فسق ينعزل وكذا المرتشي واختلفت فيها الروايات عن اصحابنا المتقدمين وكثر فيه اقاويل المتاخرين والصحيح ما قاله عامة المشايخ رحمهم الله انه اذا قلد وهو عدل ثم فسق يستحق العزل ولاينعزل حتى لو قضى بعد الفسق جاز قضاؤه وسواء كان القاضي مرتزقا من بيت المال او لم يكن واجمعوا انه اذا ارتشى لاينفذ قضاؤه فيما ارتشى القاضي اذا ارتد والعياذ بالله ثم اسلم كان على قضائه وكذا اذا عمي ثم ابصر ولا ينفذ ما قضى في حال ردته والوالي اذا فسق فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل ولاينعزل ومع اهلية الشهادة لابد ان يكون عالما ورعا فان كان جاهلا عدلا او عالما غير عدل لاينبغي له ان يتقلد ولايقلد لقوله عليه السلام القضاة ثلثة واحد في الجنة واثنان في النار واراد بالاثنين الجاهل وغير العدل والجاهل التقي اولى بالقضاء من العالم الفاسق وعلى قول الشافعي رحمه الله اذا قلد الجاهل لايصير قاضيا وعند استجماع الشرايط يكره الدخول في القضاء عن اختيار وان قلد من غير طلبه فان كثر امثاله في البلد اختلفوا فيه قال بعضهم يكره له الدخول وعند الاكثر لاباس بالدخول وان تعين هو في البلدة قالوا يفترض عليه الدخول ولو امتنع يأثم لان القضاء فرض كفاية بمنزلة صلوة الجنازة اذا تعين واحد لاقامتها يفترض عليه وان قلد وغيره افضل منه كان الافضل اولى وكذا الوالي فاما الخليفة فليس لهم ان يولوا الا افضلهم **الامام** اذا لم يكن عدلا جاز احكامه وحكامه لان الصحابة رضوان الله عليهم تقلدوا الاعمال من معاوية فالحق في نوبته كان مع علي رضي الله عنه واذا ارتشى ولد القاضي او كاتبه او بعض اعوانه ليعين الراشي عند القاضي ففعل ان لم يعلم القاضي بذلك نفذ قضاؤه وكان على المرتشي رد ما قبض وان علم القاضي بذلك كان قضاؤه مردودا واذا تقلد

القضاء بالرشوة لايصير قاضيا وتكون الرشوة حراما على القاضي والآخذ ثم الرشوة على وجوه اربعة **منها** ما هو حرام من الجانبين احدها منه **والثاني** اذا دفع الرشوة الى القاضي ليقضي له وهذه الرشوة حرام من الجانبين سواء كان القضاء بحق او بغير حق **ومنها** اذا دفع الرشوة خوفا على نفسه او ماله وهذه الرشوة حرام على الآخذ غير حرام على الدافع وكذا اذا طمع في ماله فرشاه بعض المال **ومنها** اذا دفع الرشوة ليسوي امره عند السلطان حل له الدفع ولايحل للآخذ ان ياخذ فان اراد ان يحل للآخذ يستاجر الآخذ يوما الى الليل بما يريد ان يدفع اليه فانه تصح هذه الاجارة ثم المستاجر ان شاء استعمله في هذا العمل وان شاء استعمله في غيره هذا اذا اعطى الرشوة اولا ليسوي امره عنده وان طلب منه ان يسوي امره ولم يذكر له الرشوة ثم اعطاه بعد ما سوى **اختلفوا** فيه قال بعضهم لايحل له ان ياخذ وقال بعضهم يحل وهو الصحيح لانه بر ومجازاة الاحسان فيحل كما لو جمعوا للامام والمؤذن شيئا واعطوه من غير شرط كان حسنا وكما لايحل للقاضي اخذ الرشوة لايحل له قبول الهدية من الاجنبي الذي لم يكن يهدي اليه قبل القضاء والاستعارة والاستقراض كذلك وان اهدى اليه من كان يهدي اليه قبل القضاء فان كان له خصومة لايحل له ان يقبل وان لم يكن له خصومة فان كانت هذه الهدية مثل ما كان يهدي اليه قبل القضاء او دونها لاباس بان يقبل وان كان اكثر من ذلك رد الزيادة ولاباس بان يقبل الهدية من القريب الذي لم تكن له خصومة وكما لايقبل الهدية ممن كان لايهدي اليه قبل القضاء لايجيب الدعوة الخاصة ويجيب الدعوة العامة وانما يعرف الخاص من العام ان ينظر ان كان بحال لو لم يجب القاضي دعوته لا يتخذ الدعوة فهي خاصة وان كان يتخذ الدعوة وان لم يجب القاضي فهي عامة وهذا اذا لم تكن بينهما قرابة فان كان بينهما قرابة يجيب وان كانت خاصة ولاباس للقاضي ان يرتزق من بيت المال وان استغنى فهو افضل وللعلماء والقضاة والمعلمين حظ في بيت المال ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة لان ذلك من حقوق المسلم على المسلم وانما يمنع عند القاضي ويصح تقليد القضاء والامارة بالشرط كتعليق الوكالة وكذا الاضافة الى وقت في المستقبل بان قال له الخليفة اذا قدمت بلدة كذا فانت قاضيها او انت اميرها او قال اذا قدم فلان فانت قاضي واما تعليق عزل القاضي بالشرط صحيح ذكر الخصاف ان الخليفة اذا كتب الى القاضي اذا وصل اليك كتابي فانت معزول فوصل اليه الكتاب يصير معزولا وتعليق التحكيم لانسان بين اثنين والاضافة الى وقت في المستقبل على قول محمد يصح وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لايصح وعليه الفتوى ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما في محلة على حدة جاز فان وقعت الخصومة بين رجلين احدهما من محلة والآخر من محلة اخرى والمدعي يريدان

ولا يجيب الدعوة الخاصة

ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية

ويصح تقليد القضاء والامارة

يتخاصم الى قاضي محلته والاخر يابى اختلف فيها ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليهما والصحيح ان العبرة
لمكان المدعى عليه وكذا لو كان احدهما من اهل العسكر والاخر من اهل البلدة فاراد العسكري
ان يخاصمه الى قاضي العسكر فهو على هذا واذا مات الخليفة لا ينعزل قضاته وعماله وكذا لو كان
القاضي ماذونا بالاستخلاف واستخلف غيره فمات القاضي لا ينعزل خليفته فاذا قلد الامام رجلا
للقضاء يوما او مجلسا جاز ويتوقت بالمكان والزمان واذا قلد السلطان رجلا قضاء بلدة
كذا لا يدخل فيه السواد والقرى ما لم يكتب في منشوره البلدة والسواد ولو فوض بلدة
الى اثنين لا ينفرد احدهما بالقضاء كما لو وكل رجلين بالبيع القاضي اذا لم يكن ماذونا بالاستخلاف
فاستخلف فحكم الخليفة في مجلس القاضي بين يديه جاز كالوكيل بالبيع اذا لم يكن ماذونا
بالتوكيل فوكل غيره فباع الثاني بحضرة الاول جاز ولو ان الخليفة لم يحكم بين يدي القاضي
وحكم في غيبته فرفع قضاؤه الى القاضي فاجاز قضاءه نفذ قضاؤه عندنا استحسانا ولا ينفذ
قياسا وهو قول زفر كالوكيل اذا لم يكن ماذونا بالتوكيل فوكل غيره وباع الثاني عند غيبته
فاجاز الاول بيعه جاز عندنا وكذلك القاضي اذا اجاز حكم الحكم في المجتهدات وهذا اذا كان
الخليفة ممن يجوز حكمه فان كان ذميا او مجنونا او صبيا او عبدا فاجاز القاضي حكمه لا يجوز ويجوز
قضاء المراة فيما خلا الحدود والقصاص لانها تصلح شاهدة فيما خلا الحدود والقصاص ولا تصلح
شاهدة في الحدود والقصاص القاضي اذا قضى زمانا ثم ظهر انه كان عبدا او محدودا في قذف او اعمى
او فاسقا او مرتشيا فانه يرد قضاؤه ولا ينفذ منه شيء كذا ذكر الخصاف رحمه الله اما غير الفاسق
والمرتشي ممن ذكرنا فظاهر لانهم ليسوا اهل الشهادة واما الفاسق والمرتشي فهو قول الخصاف وهو
اختيار الطحاوي وعندنا الفاسق من اهل الشهادة فينفذ قضاؤه وقضاء المرتشي في غير ما ارتشى
ينبغي ان ينفذ كقضاء الفاسق وفيما ارتشى اذا وقع بحق ذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله انه ينفذ
الخوارج واهل البغي اذا قلدوا رجلا من اهل البغي قضاء بلدة غلبوا عليها لا ينفذ قضاؤه لان شهادتهم
على اهل العدل غير مقبولة لانهم يستحلون دماءنا واموالنا فلا ينفذ قضاؤه وان قلدوا رجلا من اهل
العدل صح تقليدهم وينفذ قضاؤه القاضي اذا كان ماذونا بالاستخلاف فاستخلف رجلا صح استخلافه
فان عزله لا يصح عزله الا اذا قال له الخليفة استخلف من شئت واستبدل من شئت فحينئذ يملك التصرف
والتقليد فرق بين القضاء والامامة الامير اذا استخلف رجلا في الجمعة جاز وان لم يامره الخليفة بذلك
لانه لو لم يصح الاستخلاف يفوت الجمعة وكذلك وصي الاب يملك الايصاء وان لم يامره الميت بالايصاء

ولو ان الامام قلد رجلا القضاء واذن له بالاستخلاف فامر القاضي رجلا ليسمع الدعوى
والشهادة في حادثة ويسال عن الشهود ويسمع الاقرار ولا يحكم هو بذلك ولكنه يكتب بذلك
الى القاضي وينهي حتى يقضي القاضي بنفسه لم يكن لهذا الخليفة ان يحكم وانما يفعل ما
امره القاضي واذا رفع الامر الى القاضي فان القاضي لا يقضي بتلك الشهادة ولا بذلك
الاقرار بل يجمع بين المدعي والمدعى عليه ويامر باعادة البينة فاذا شهدوا بذلك
بحضرة الخصمين فحينئذ يقضي القاضي بتلك الشهادة قالوا هذه المسئلة يغلط فيها القضاة
فان القاضي يستخلف رجلا ليسمع الشهادة في حادثة ثم يكتب اليه بكتاب فيفعل الخليفة
ذلك ثم يكتب الى القاضي انهم شهدوا عندي بكذا ويكتب الفاظ الشهادة او يكتب ان
المدعى عليه اقر عندي بكذا فيقضي القاضي بذلك من غير اعادة البينة عنده فلا يصح هذا القضاء
لان القاضي لم يسمع تلك الشهادة ولم يسمع ذلك الاقرار فكيف يقضي بتلك الشهادة وبذلك الاقرار
باقرار الخليفة الان يشهد الخليفة مع اخر عند القاضي وتكون فائدة هذا الاستخلاف ان ينظر
الخليفة على اقراره هل للمدعي شهود او يكذب فلعل له شهودا الا انهم غير عدول وقد لا يتفق
الناظر فيفوض القاضي النظر في ذلك الى الخليفة

فصل فيما يستحق على القاضي وما ينبغي له ان يفعل وما لا يفعل

لا ينبغي للقاضي ان يبيع ويشتري بنفسه بل يفوض ذلك
الى غيره وعن محمد رحمه الله انه لا باس بان يفعل ذلك في غير مجلس القضاء والصحيح انه لا
يفعل لا في مجلس القضاء ولا في غيره لان الناس يساهلونه لاجل القضاء ولا ينبغي لمن يدخل
مجلس القضاء لاجل الخصومة ان يسلم على القاضي ولو سلم لا يجب على القاضي رد السلام فان اراد
ان يجيب ينبغي ان لا يزيد على قوله وعليكم ويسلم الشاهد على القاضي ويرد عليه ولا باس للقاضي
ان يفتي من لم يخاصم اليه ولا يفتي احد الخصمين فيما يخاصم اليه واذا خاصم رجل مع السلطان الى
القاضي فجلس السلطان مع القاضي في مجلسه وخصمه على الارض ينبغي للقاضي ان يقوم من مقامه
ويجلس خصم السلطان حتى لا يكون مفضلا احد الخصمين على الاخر في الجلوس وهذه المسئلة
تدل على ان القاضي يصلح قاضيا على السلطان الذي قلده والدليل عليه قصة علي رضي الله عنه
عند شريح رضي الله عنه ويقضي القاضي وهو مستوفي حظه من الطعام والشراب فلا يقضي وهو جائع
ولا شبعان ولا غضبان ولا كظيظ من الطعام ولا ماخوذ احد الاخبثين ولا به نعاس او نوم
ولا يسار احد الخصمين ولا يضم احدهما الى نفسه ولا يضحك ولا صاحب مجلسه يقيم الحكم بين

يدير من العدد والشهود بترتيب من القاضي فيخرج للقضاء في احسن ثيابه واعدل احواله
ويأخذ كاتبا ورعا عالما فان كان القاضي فقيرا محتاجا الاولى له ان يأخذ رزقه من بيت
المال بل يفترض عليه فان كان غنيا تكلموا فيه والاولى له ان لا يأخذ من بيت المال ويجلس
للقضاء في مجلس حيه والمسجد الجامع افضل اذا كان المسجد الجامع في وسط البلدة فان كان
في طرف من البلدة يختار مسجد الاخر في وسط البلدة وله ان يقضي في داره اذا كان داره
في وسط البلدة فان كان في طرف من البلدة يختار مسجدا في وسط البلدة ويختار الجلوس في
مسجد السوق ليكون اشهر وعند الشافعي رحمه الله ليس للقاضي ان يقضي في المسجد فاذا جلس القاضي
في المسجد او في داره يأخذ بوابا ليمنع الناس من الازدحام ولا يباح للبواب ان يأخذ شيئا
ليأذن بالدخول ومتى دخل القاضي المسجد يصلي ركعتين او اربعا ثم يجلس مستدبر القبلة كما يجلس
المدرس والخطيب ولا يدخل فيه الحائض والنفساء ولكن القاضي يخرج اليهن او يجلس
القاضي في المجلس وهي خارجة بحيث يسمع القاضي كلامها والمشرك يدخل وههنا في عرفنا اما
في عرفهم كان القاضي يجلس مستقبل القبلة واذا جلس الخصوم بين يديه هل يستنطقهم قال
ابو يوسف رحمه الله يستنطقهم فيقول ايكم المدعي فاذا عرف المدعي يقول له ما ذا تدعي وقال
محمد رحمه الله لا يفعل ذلك وقول ابي يوسف ارفق واذا ادعى المدعي بحضرة المدعى عليه يكتب القاضي
على بياض صورة الدعوى ثم يقول للمدعى عليه ماذا تقول فاذا اقر بما ادعاه المدعي اثبت اقراره
في كتابه ويأمر المدعى عليه بايفاء الحق وان انكر يكتب انكاره في ذلك ثم يأمر المدعي باقامة البينة
وهذا كان في عرفهم اما في عرفنا المدعي يجيء الى كاتب القاضي بكيفية دعواه فيصور عنده صورة
الدعوى فيكتب الكاتب ذلك ثم يجيء الى القاضي مع خصمه ويدعي عليه فان اقر خصمه اثبت القاضي اقراره
في الكتاب ويأمره بقضاء الحق فان انكر امر المدعي باقامة البينة فان جاء المدعي بشهود فشهدوا
عنده على الترتيب يكتب القاضي شهادة كل شاهد ويكتب اسمه واسم ابيه وجده ويترك بين كل
خطين بياضا بيانا لشهادة كل واحد منهم واذا جاء رجل الى القاضي وذكر ان له على فلان بن فلان دعوى
فان كان المدعى عليه غائبا يدفع القاضي اليه طينة عليها ختم القاضي مكتوب فيها اجب خصمك الى مجلس
الحكم وان كان المدعى عليه حاضرا في المصر احضره القاضي بمجرد دعوى المدعي وكذا اذا كان قريبا من المصر فان
كان بعيدا لا يعدي القاضي خصمه بمجرد قول المدعي حتى يقيم البينة ان له على فلان حقا فان اقام البينة
اعداه القاضي استحسانا وفي القياس لا يعدي كما لو كان بعيدا والفاصل بين القريب والبعيد

ما قال

القاضي من غير طلب وان كان رجلا شريفا لا يكفله وقال بعضهم ان كان متعديا الى الخصومات
لا يكفله من غير طلب المدعي وان كان به مجمجة لا باس بان يرشده القاضي الى طلب الكفيل فيكفل
خصمه واذا اعطاه كفيلا ثلاثة ايام بنفسه فمضت الايام الثلثة خرج الكفيل من الكفالة ولو
قال كفلت الى ثلثة ايام في ظاهر الرواية يصير كفيلا بعد الايام الثلثة كما لو قال لامرأته انت
طالق الى ثلثة ايام فانه يقع الطلاق بعد الايام الثلثة وعن ابي يوسف رحمه الله اذا قال كفلت
الى ثلثة ايام يطالب الكفيل في الايام الثلثة ولا يطالب بعدها وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله
هذا عرف الناس وعن ابي يوسف في رواية اخرى اذا قال انا كفيل ثلثة ايام يصير كفيلا في الحال واذا
مضت الايام الثلثة لا تبقى الكفالة واذا قال انا كفيل الى ثلثة ايام يصير كفيلا بعد الايام الثلثة
وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه كان يأخذ بهذه الرواية ويقول وهذا اشبه
بعرف الناس وحكي عنه انه لو قال بالفارسية بذرفتم تن فلان را تا ده روز يكون كفيلا في الحال
واذا مضت عشرة ايام لا تبقى الكفالة ولو قال بذرفتم تن فلان را تا ده روز يصير كفيلا بعد عشرة
ايام ولو قال انا كفيل بنفس فلان الى عشرة ايام واذا مضت عشرة ايام فانا بريء من الكفالة ذكر
الخصاف في الحيل انه لا يطالب بهذه الكفالة اصلا لا في العشرة ولا بعدها وذكر في جمع التفاريق
لو قال انا كفيل الى شهر يصير كفيلا بعد الشهر الا انه لو سلم نفسه قبل الشهر بريء عن الكفالة لانه
سلم بعد السبب ولو قال كفلت بنفس فلان شهرا يصير كفيلا ابدا قبل الشهر وبعده واعتماد
اهل زماننا على انه لو قال بالعربية كفلت بنفس فلان شهرا يكون كفيلا في الحال واذا مضى الشهر لا تبقى
الكفالة ولو قال الى شهر يخرجه القاضي عن الكفالة بعد الشهر ولو قال كفلت بنفس فلان من اليوم الى
عشرة ايام يصير كفيلا في الحال واذا مضت العشرة لا تبقى الكفالة ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يسلم
اليه النفس فهو كفيل بالمال الذي له عليه فطالب الكفيل بتسليم النفس والمكفول بنفسه بالسواد
هل يلزمه الكفالة بالمال او يمهله القاضي حتى يذهب بالسواد ويجيء به قال الشيخ الامام الاجل ظهير
الدين رحمه الله تلزمه الكفالة بالمال ولا يكون هذا استثناء عن الكفالة واذا ثبت ان القاضي يأخذ من
المدعى عليه كفيلا بنفسه بطلب المدعي ينبغي ان لا يجبر على اعطاء الكفيل لو امتنع فان اعطاه كفيلا ينبغي
ان يكون الكفيل معروف الدار ومعروف التجارة وبعضهم شرطوا ان لا يكون لجوجا معروفا بالخصومة
وان يكون من اهل المصر ولا يكون غريبا واذا اخذ كفالة مدة موقتة واختلفت الروايات في
تلك المدة والصحيح انه يكفله القاضي الى المجلس الثاني ان كان القاضي يجلس كل ثلثة ايام او اكثر يكفله تلك

يأتي بشاهدين انه في منزله فاذا شهدا بذلك سألهما القاضي من اين علمتما فان قالا لانا رأيناه في منزله اليوم او امس او ما اشبه ذلك فان القاضي يختم على بابه ويجعل بيته حبسا عليه ويسد اعلاه واسفله حتى يضيق الامر فيخرج وان قالا رأيناه منذ شهر لا يلتفت الى كلامهما لانه قد يغيب اذا طالت المدة وقدر بثلثة ايام فان ختم القاضي على بابه ولم يخرج قال ابو يوسف رحمه الله يبعث القاضي رسولا ومعه شاهدان فينادي الرسول على بابه يا فلان بن فلان ان القاضي فلان بن فلان يقول لك احضر مع فلان بن فلان مجلس الحكم والا انصب لك وكيلا واقبل بينة المدعي عليك هكذا يفعل القاضي ثلثة ايام فان لم يحضر يفعل ما قال ويقضي على وكيله بما ادعى عليه الخصم قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله كان القاضي الامام الاستاد رحمه الله يقول رأيت في النوادر مثل هذا عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فكان ذلك منهم اتفاقا قال ابو يوسف رحمه الله وكذا لو كتب القاضي الى القاضي كتابا فلم يقدر القاضي المكتوب اليه على الخصم فان القاضي يوكل عنه على نحو ما قلنا قال شمس الائمة الحلواني اصحابنا لم يجوزوا الهجوم وصورته ان يبعث القاضي نساء يتطلبنه في البيت واعوانا يأخذون السفل والعلو كيلا يهرب وقال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله المشهور من قول ابي حنيفة رحمه الله ان القاضي لا ينصب وكيلا بعد ختم الباب ولكنه يهجم عليه صورته ما قلنا انه يبعث نساء ورجالا يدخل النساء منزل المدعى عليه ويجعل النساء الحرم من جانب ثم يعين امراة تفتش حرمه وخدمه كيلا يكون فيهن رجل يشبه بالمراة فان وجد المدعى عليه يوخذ وان لم يوجد يطلب فيما بقي من البيت قال وهذا استحسان فعله عمر رضي الله عنه والصالحون بعده تركوا فيه القياس فان كان المديون يسكن دارا باجارة وامتنع عن الحضور الى باب القاضي هل يسمر القاضي بابه اختلفوا فيه والصحيح انه يسمر ولو كان ساكنا في دار مشتركة لا يسمر بابه والرجل الذي توجه عليه الحكم بالبينة اذا اختفى لا يقضي القاضي عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله بعد ما نودي على بابه ثلثة ايام على نحو ما قلنا فان خرج والا يقضي عليه وان لم يختف ولكنه غاب لا يقضى عليه وذكر الخصاف رحمه الله اذا غاب المدعى عليه بعد ما سمع القاضي عليه البينة او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لا يقضى بتلك البينة وقال ابو يوسف رحمه الله يقضي قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله وهذا ارفق بالناس ولو اقر المدعى عليه ثم غاب فانه يقضى عليه باقراره في قولهم وان غاب الوكيل او مات بعدما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل يقضى عليه بتلك البينة كذا ذكر في الزيادات وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضى عليه يعني على الوكيل بتلك البينة وكذا لو مات المدعى عليه بعدما اقيمت عليه البينة يقضى

بتلك على الوارث وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب فانه يقضى بتلك البينة على الوارث الاخر وكذا لو اقيمت البينة على نائب الصغير ثم بلغ الصغير يقضى عليه بتلك البينة ولا يكلف اعادة البينة والله اعلم

باب الدعوى

رجل ادعى عند القاضي على رجل حقا فهو على وجوه اما ان يدعي دينا او عينا فالعين لا يخلو اما ان يكون منقولا او غير منقول والمنقول لا يخلو اما ان يكون قائما او هالكا فالقائم لا يخلو اما ان يكون غائبا او حاضرا فنجعل لكل قسم فصلا على حدة اما اذا كان المدعى به دينا لا يصح الا ببيان القدر والجنس والصفة فان كان المدعي عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه في صحيفة ويدعي منها فتسمع دعواه ولو كان لسانه غير لسان القاضي يأخذ مترجما وكذلك الشاهد والعدد في المترجمين شرط في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله وكذا الاختلاف في رسول القاضي واشارة الاخرس فيما لا يسقط بالشبهات وفيما يسقط كعبارة غيره حتى يستوفي القصاص باشارته واشارته في ذلك كعبارته الا في الحدود الخالصة لله تعالى وان ذكر المدعي جميع ذلك ولم يذكر السبب فقال المدعى عليه سله من اي وجه يدعي يسأله القاضي عن ذلك فان ابى ان يبين ذكر في عامة الروايات ان القاضي لا يجبره على بيان السبب وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي ان القاضي اذا سأله عن السبب لا يجب عليه ان يجيب لان المدعي قد يستحي عن بيان السبب او يشق عليه بيان ذلك فان بين المدعى عليه وقال هذا المال الذي يدعي علي من ثمن خمر او ميتة قال ابو حنيفة رضي الله عنه يصير مقرا بالمال اذا كذبه المدعي في السبب وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان بين مفصولا فكما قال ابو حنيفة رحمه الله وان بين موصولا صح بيانه واصل المسألة اذا قال لغيره لك علي الف درهم من ثمن جارية بعتنيها الا اني لم اقبض قال ابو حنيفة رحمه الله يؤخذ بالمال كذلك ان فصل وان وصل لا يلزمه شيء ولو ابتدأ بالسبب وقال انه باعني الخمر او الميتة بكذا لا يصير مقرا بالمال وان قال المدعى عليه لك علي الف درهم مؤجلة الى كذا وقال المدعي هي معجلة كان القول قول المدعي الا في الكفالة والمسألة معروفة واذا صحت الدعوى وطلب المدعي قبل ان يقيم البينة ان يأخذ من المدعى عليه كفيلا بنفسه فان القاضي يقول للمدعي الك بينة ان قال لا لم يكفل الخصم وان قال نعم لكنها غائبة فكذا لا يكفل وان قال لي بينة حاضرة في المصر كفله القاضي بطلب الخصم وعن محمد رحمه الله ان طلب المدعي ليس بشرط وقيل ان كان المدعى عليه رجلا مجهولا لا يتوارى مثله غالبا كفله

المدة وقال شمس الائمة الحلوائي رحمه الله ذلك مفوض الى راي القاضي هذا اذا كان المدعى عليه رجلا من اهل
المصر وان كان مسافرا لا يكفله ولكن يوجل المدعي الى آخر المجلس فان اقام بينة والا خلى القاضي
سبيله وان ادعى الخصم انه مسافر وانكر المدعي ذلك كان القول قول المدعي لان الاقامة في الامصار اصل
دل عليه مسئلة ذكرها في النوادر رجل دخل مسجدا من المساجد في المصر فام قوما في صلوة الظهر او العصر
فلما صلى ركعتين خرج من المسجد ولم يعرف انه كان مسافرا او مقيما فسدت صلوة القوم وعليهم
الاعادة لان الاقامة في المصر اصل فيبنى الحكم على ذلك كذلك ههنا وقيل القول قول المدعي مع
يمينه على علمه وقال بعضهم القول قول المدعى عليه انه مسافر لانه ينكر اعطاء الكفيل وقال بعضهم
يتعرف القاضي عن رفقائه فان كان مقيما فامتنع عن اعطاء الكفيل امر المدعي بالملازمة وله ان يلازمه
بنفسه واعوانه واجرائه يطوف معه اينما طاف ولا يمنعه من التصرف وقيل يجلسه المدعي
في بيته فيكفيه مؤنته من الطعام والشراب فان لم يكف مؤنته تركه ليقضي حاجته وان كان
الخصم امراة اجنبية لا يخلو بها ولا باس بان يطوف معها في السكك واذا دخلت دارا ارسل
امراة ثقة معها كيلا تغيب وان ادعى رجل انه وصي فلان الميت وادعى دينا للميت على رجل و
جحد الخصم الوصية والدين فان القاضي لا ياخذ من المدعى عليه كفيلا حتى يثبت الوصاية
وكذا لو ادعى انه وكيل فلان الغايب او وارث فلان الميت وجحد الخصم الوراثة والوكالة
والموت فاقام المدعي بينة على ذلك ثم ان المدعي احضر رجلا آخر قبل تزكية الشهود وادعى
على الثاني حقا للميت فان القاضي لا يكفل الثاني حتى تظهر عدالة بينة الوكالة والوصاية فان
شهدوا على الامرين جميعا معا على الوصاية والدين والوكالة والدين فالقياس ان لا تقبل
البينة على الدين حتى يقضي بالوصاية والوكالة لتثبت خصومته اولا ثم تسمع البينة على الحق
بعد ذلك وهو قول ابي حنيفة رحمه الله وفي الاستحسان تقبل فاذا ظهرت عدالة الشهود يقضي بهما
لكن تقدم القضاء بالوصاية خاصة يقضي بهما وان عدلت بينة الدين خاصة لا يقضي به ولو
ادعى رجل على رجل انه وصي فلان الميت وان له على الميت كذا اسمع دعواه وكذا لو ادعى
الوكالة من غايب اذا عرف الميت او الغايب باسمه واسم ابيه وجده ولقبه ان كان لا يحصل
المعرفة الا باللقب واذا سمع دعواه فطلب تكفيله فان القاضي لا يكفله لانه لم يثبت خصومته بعد
فان اقر المدعى عليه بالوصاية وانكر ان يكون في يده شي من المال او عليه شي وطلب المدعي من القاضي
تكفيله حتى يقيم البينة على المدعي ياخذ منه كفيلا فان كانت هذه الخصومة مع الوارث والوارث ينكر

النسب والارث والموت جميعا فاراد ان ياخذ منه كفيلا يحضر البينة لاثبات النسب والموت والارث فان القاضي يكفله ولو ان رجلين لهما على رجل الف درهم وهما شريكان فيها فجحد المديون الدين فحضر احدهما واقام البينة على دينهما والشريك الاخر غايب ذكر في المنتقى انه على قول ابي حنيفة رحمه الله يقضى للحاضر بخمس مائة درهم واذا حضر الغايب كلف اعادة البينة ولا يجعل خصما عن الغايب في وجه من الوجوه الا ان يكون الالف ميراثا بينهما من شخص واحد فان حضر الغايب ولم يقدر على اعادة البينة يدخل مع شريكه في الخمس مائة التي قبض الشريك وقال ابو يوسف رحمه الله اي الشريكين حضر فهو خصم عن الاخر في الميراث وغيره وقال محمد رحمه الله القياس ما قال ابو حنيفة والاستحسان ما قال ابو يوسف اذا ادعى رجل على رجل دينا ولم يبين السبب فشهد الشهود بالسبب جاز شهادتهم وان ادعى دينا بسبب فشهد الشهود بالملك المطلق فالصحيح انها تقبل وذكر في كفالة الاصل رجل ادعى على رجل الفا وقال خمس مائة منها ثمن متاع قد قبضه وخمس مائة منها ثمن عبد قد قبضه وجاء بشاهدين فشهد احدهما على خمس مائة ثمن عبد قد قبضه والاخر على خمس مائة ثمن متاع قد قبضه جازت شهادتهما فيقضى للمدعي بالف وان لم يكن على كل خمس مائة الا شهادة شاهد واحد وبشهادة الفرد لا يثبت السبب وكذا لو شهد احدهما بالالف بذلك السبب وشهد الاخر بالالف مطلقا وكذا لو شهدا على اقراره بالف مطلق جازت شهادتهما ولو ادعى على رجل مائة وخمسين درهما فشهدا على اقراره بمائة وخمسة واربعين درهما جازت شهادتهما ولو ادعى الفا فشهد احدهما بالف قرض والاخر بالف ثمن متاع او شهد احدهما على اقراره بالف بذلك السبب وشهد الاخر على اقراره بالف مطلق جازت شهادتهما ولو ادعى مائة وخمسين درهما فشهدا على اقراره بمائة وخمسة واربعين درهما جازت شهادتهما ولو ادعى الفا فشهد احد الشاهدين بالف قرض والاخر بالف ثمن متاع لا تقبل لانه لا يمكنه تصديق الشاهدين اذا صدق احدهما فقد كذب الاخر ولو ادعى الفا فشهد احد الشاهدين بالف وشهد الاخر على اقرار المدعى عليه بالف جازت شهادتهما ولو ادعى الفا فقال المدعى عليه ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي بينة على المال ثم اقام المدعى عليه البينة على القضاء او الابراء قبلت وكذا لو ادعى الفا فقال المدعى عليه ليس لك علي شيء فاقام المدعي بينة على المال ثم اقام المدعى عليه بينة على القضاء او الابراء قبلت وان ادعى الفا فقال المدعى عليه ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك فاقام المدعي بينة على المال ثم اقام المدعى عليه البينة على القضاء او الابراء ذكر في الجامع الصغير انها لا تقبل وذكر القدوري عن اصحابنا رحمهم الله انها تقبل رجل ادعى على رجل مالا فانكر المدعى عليه فاخرج المدعي خطا باقرار المدعى عليه

بذلك

بذلك المال وقال هذا خط المدعى عليه فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فاستكتب وكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم يقضي القاضي على المدعى عليه بذلك المال وقال بعضهم لا يقضي بذلك وهو الصحيح ولو قال المدعى عليه هذا خطي لكن ليس علي هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدرا معنونا لا يصدق ويقضى عليه بالمال وصك الصراف والسمسار حجة عرفا وان لم يكن الخط على وجه الرسالة ولكن كان على وجه كتب الصك والاقرار فان اشهد على نفسه بما فيه يكون اقرارا يلزمه وان كتب الخط بين يدي الشهود وقرأ عليهم كان اقرارا حل لهم ان يشهدوا عليه سواء قال اشهدوا علي او لم يقل وان كتب بين يدي الشهود ولم يقرأ عليهم ولكن قال اشهدوا علي بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا حل لهم ان يشهدوا عليه وان لم يعلموا لا يحل لهم ان يشهدوا عليه بما فيه رجل ادعى دينا على ميت بحضرة احد الورثة فاقر بهذا الوارث صح اقراره ويلزمه جميع ذلك في حصته من الميراث وقال شمس الايمة الحلواني رحمه الله هذا اذا قضى القاضي على هذا الوارث باقراره اما بمجرد اقراره لا يلزمه الدين في نصيبه بدليل انه لو اقر بالدين ثم شهد هو مع آخر بذلك الدين على الميت جازت شهادته ولو كان دينا واجبا في نصيبه قبل القضاء لا تقبل شهادته لانه يكون محولا للدين عن حصته الى جميع التركة فلا تقبل كما لو شهد بذلك بعد ما قضى القاضي باقراره رجل ادعى دينا على ميت فخصمه في ذلك وارث الميت او وصي الميت ولا تسمع دعواه على غريم الميت عليه دين ولا على الذي له على الميت دين ولا على الموصى له وذكر في المنتقى ان الموصى له بجميع المال عند عدم الوارث والوصي يكون خصما لمن يدعي دينا على الميت ولو ادعى رجل ان الميت اوصى اليه فاحضر غريما للميت عليه دين يسمع دعواه كما يسمع دعوى الوكيل في حيوة الموكل على غريم الموكل ولو ادعى رجل انه وصي فلان الميت لا تسمع دعواه الا على خصم جاحد وخصمه وارث الميت او رجل عليه للميت دين او رجل اوصى له الميت بوصية لان للموصى له حقا في الميراث فكان بمنزلة الوارث وان احضر رجلا يجحد دينا اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون هذا الرجل خصما لمن يدعي انه وصي الميت لان الوصي لا يدعي قبله حقا ومنهم من قال يكون خصما وهو الصحيح رجل قال لي عليك الف درهم فقال المدعى عليه ان حلفت انها لك علي اديتها اليك فحلف فاداها اليه يحل له ان يسترده منه بعد ذلك ولصاحب الدين ان يلازم المديون بعد وجوب الدين وان لم يامر القاضي بالملازمة اذا لم يكن القاضي فلسه فان قال الغريم احبسني وصاحب الدين

يريد الملازمة كان له ان يلازمه وان طلب صاحب الدين من القاضي ان يأمر واحدا من اعوانه حتى يلازمه لاستخراج المال فعل القاضي ذلك لختلفوا في جعل من يلازمه قال بعضهم يكون على صاحب المال وقال القاضي الامام صدر الاسلام يكون على المديون لانه انما احتاج الى الملازمة لمطله فيكون عليه كسارق اذا قطعت يده كان ثمن الدهن الذي تحسم به العروق واجر الجلاد على السارق رجل ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه او وصيه ذكر في الجامع في الوصايا انه لا تسمع دعواه لان الوارث لا يكون خصما لمن يدعي دينا على الميت اذا لم يترك الميت شيئا رجل ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه وقال ان الميت قد خلف من التركة من جنس هذا الدين في يد الوارث مائة وفاء بالدين فاقام البينة على ذلك لا شك ان هذا القدر يكفي الوارث باحضار هذا المال حتى تشهد الشهود بحضرة المال ان هذا مال الميت ولو اكتفى بهذا القدر للقضاء على الوارث بالمال كان جائزا وله وجه لان القضا بملك الدراهم والدنانير يمكن حال غيبتها فان محمدا رحمه الله ذكر في الاباق ان القاضي اذا باع الآبق وقبض الثمن ثم ان مولى الآبق رفع الامر الى قاضي بلده ليكتب كتابا حكميا الى القاضي الذي باع الآبق وقبض الثمن واقام البينة على ذلك فان القاضي يجيبه ويقبل بينته ويقضي ببينته وان كان في هذا استحقاق الدراهم التي هي امانة عند القاضي المكتوب اليه حال غيبتها وهذه المسئلة نص في مسئلة اخرى ان الكتاب الحكمي في المنقولات جائز رجل ادعى على غايب دينا بحضرة رجل يدعي انه وكيل الغايب في الخصومة فاقر المدعا عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو اقام المدعي بينة بالدين على الغايب لم تقبل بينته وكذا لو ادعى دينا على ميت بحضرة رجل يدعي انه وصي الميت فاقر المدعا عليه بالوصاية رجل ادعى دينا على رجل فوكل المدعا عليه رجلين بالخصومة فاقام المدعي شاهدا على احد الوكيلين وشاهدا على الوكيل الآخر جاز وكذا لو اقام شاهدا على الموكل وشاهدا على الوكيل او اقام على المدعي عليه شاهدا وعلى وصيه او وارثه بعد موته شاهدا او كان للميت وصيان فاقام المدعي على احدهما شاهدا وعلى الآخر شاهدا جاز ذكره في المنتقى ولو قامت البينة على رجل بحق ثم مات المدعى عليه قبل ان يقضى عليه او غاب او قامت البينة على الوكيل بالخصومة فمات الوكيل قبل القضاء او غاب ثم عدلت تلك البينة لا يقضى بتلك البينة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويقضي في قول ابي يوسف واختار الخصاف قول ابي يوسف رحمه الله رجل مات في بلد وله ورثة في بلدة اخرى فجاء رجل وادعى على الميت دينا فاراد ان يثبت دينه على الميت فطلب من القاضي ان ينصب وصيا حتى يقيم

عليه

مطلب اذا باع الآبق وقبض ثمنه

مطلب ادعى دينا على غايب بحضرة رجل

مطلب ادعى دينا على ميت

عليه البينة ان كان الوارث غايبا غيبة منقطعة نصب القاضي وصيا فاذا اقام المدعي بينة عليه قضى القاضي له بدينه وان لم تكن الغيبة منقطعة لا ينصب القاضي وصيا ولو كانت الورثة كبارا غيبا والوارث صغير في المصر فان القاضي يجعل للصغير وكيلا فيقيم المدعي البينة على الوكيل ويقضي القاضي له بدينه ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة كما لو كان هذا الصغير كبيرا فقضى القاضي عليه كان قضاء على جميع الورثة ولو كان الوارث الحاضر كبيرا فاقر الوارث بالدين على مورثه فاراد الطالب ان يقيم البينة عليه مع اقراره ليكون نحقه في جميع التركة فان القاضي يقبل بينته على المقر ويقضي ويكون ذلك قضاء على الكل وكذا لو ادعى على وصي الميت فاقر الوصي بالدين فاراد المدعي ان يقيم البينة عليه بالدين كان له ذلك وقبلت بينته وكذا لو اقام البينة على الوكيل بالخصومة بعد الاقرار رجل ادعى على رجل مائتي درهم فقال المدعى عليه قد قضيتك مائة بعد مائة فلا حق لك علي لم يكن ذلك اقرارا وكذا لو ادعى عليه الف درهم فقال قضيتك خمسين درهما لم يكن ذلك اقرارا وكذا لو قال المدعي لي عليك الف درهم فقال المدعى عليه لي عليك الف درهم لم يكن اقرارا ولو قال المدعى عليه ولي عليك الف درهم او قال ولي عليك مثلها او قال ولي عليك ايضا الف درهم فيه روايتان في رواية يكون اقرارا وفي الاخرى لا يكون رجل ادعى دينا على رجل فاقام البينة عليه بعد الجحود فقال القاضي ثبت عندي ان لهذا الرجل على هذا الرجل كذا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يكون هذا حكما من القاضي وقال شمس الائمة الحلواني والقاضي ابو عاصم رحمهما الله يكون حكما وعليه الفتوى وذكر في كتاب الرجوع لو قال القاضي بعد ما شهد الشهود بحق او دار لرجل وعدلوا ارى ان الحق للمشهود له لم يكن ذلك قضاء حتى يقول انفذت عليك القضاء في كذا وكذا لان قوله ارى فاري بمنزلة قوله اظن ولو قال اظن لم يكن ذلك قضاء اذا قال القاضي لرجل جعلتك وكيلا في تركة فلان كان وكيلا في الحفظ خاصة الا ان يقول له تشتري وتبيع ولو قال جعلتك وصيا كان وصيا واذا تقدم الغرماء والورثة الى القاضي وزعموا ان فلانا مات ولم يوص الى واحد والقاضي لا يعلم بذلك فقال ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا قالوا يرجى ان يكون القاضي في سعة من ذلك فان كانوا صادقين كان وصيا رجل جاء الى القاضي فقال قد مات ابي في بعض الاطراف وعليه ديون وترك عروضا ورقيقا ودوابا ولم يوص الى احد وانا لا استطيع ان اثبت ذلك بالبينة لان اهل تلك الناحية لا يعرفونني قالوا لا باس للقاضي ان يقول له ان كنت صادقا

مطلب كان قضاء على جميع الورثة

مطلب لا يكون هذا حكما من القاضي

مطلب جعلتك هذا وصيا

مطلب رجل جاء الى القاضي فقال قد مات ابي

فيما تعول فيه الحيوان واقض الديون فان كان صادقا صح امر القاضي والا فلا واذا اوصى الرجل
الى رجل فقال في وجهه لا اقبل بطل الايصاء حتى لو قبل بعد ذلك في حيوته او بعد وفاته
لا يصح ولو قبل في وجهه ثم رد لم يصح رده ما لم يعلم الموصي ونحو الوكالة سواء خلا ما لو
اوصى لانسان بوصية فرد في وجهه في حيوته ثم قبل بعد وفاته او قبل في حيوته ثم رد
بعد وفاته فانه يصح رده وقبوله والمسئلة معروفة مسائل اقامة البينة على الافلاس
فاذا توجه الحبس على المديون فان القاضي لا يسال المديون الكفيل ولا يسال المدعي اله
مال في ظاهر الرواية فان سال المديون من القاضي ان يسال صاحب الدين اله مال سأله
القاضي بالاجماع وان قال الطالب هو معسر لا تحبسه لانه لو اقر بعسرته بعد الحبس اخرجه فقبل
الحبس لا تحبسه فان قال الطالب هو موسر قادر على القضاء وقال المديون انا معسر تكلموا
فيه قال بعضهم القول قول المديون انه معسر وقال بعضهم ان كان الدين واجبا بدلا عما هو
مال كالقرض وثمن المبيع القول قول المدعي يسار وروى ذلك عن ابي حنيفة رضي الله عنه
وعليه الفتوى لان قدرته كانت ثابتة بالمبدل فلا يقبل قوله في زوال تلك القدرة وان لم
يكن الدين بدلا عما هو مال كان القول فيه قول المديون فالذي يؤيد هذا القول مسئلتان
احديهما احد الشريكين اذا اعتق العبد المشترك وادعى انه معسر كان القول فيه قوله لان الضمان
وجب بدلا عما ليس بمال والاصل في الادمي هو العسرة والثانية المراة اذا طلبت نفقة الموسرين
والزوج يدعي العسرة كان القول قول الزوج وقال بعضهم كل ما وجب بعقده لا يقبل قول
المديون انه معسر وان لم يكن ذلك بدلا عما هو مال المديون اذا اقام البينة على الافلاس قبل الحبس
فيه روايتان قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الصحيح انها تقبل قال رضي الله عنه
وينبغي ان يكون مفوضا الى القاضي ان علم القاضي انه وقح لا يقبل بينته قبل الحبس وان علم القاضي
انه لين قبل بينته ولو اقام المديون بينة على الاعسار وصاحب الدين على اليسار كانت
بينة اليسار اولى فان شهدوا انه موسر قادر على اداء الدين جاز ذلك وكفى ولا يشترط
تعيين المال وان اقام المديون بينة على الاعسار بعد الحبس في الروايات الظاهرة لا تقبل
البينة الا بعد مضي مدة واختلفت الروايات في تلك المدة روى محمد رحمه الله عن ابي حنيفة رحمه الله
انه مقدر بشهرين او ثلثة وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انها من اربعة اشهر الى ستة
اشهر وعن ابي جعفر الطحاوي انها مقدرة بشهر وقال شمس الائمة الحلوائي رحمه الله وهذا ارفق

الاقاويل

في رد الوصاية وقبوله

قال الطالب هو موسر وقال المديون انا معسر

كان القول قول الزوج في نزاع النفقة

مطلب بينة اليسار اولى

مدة حبس المديون

الاقاويل وقال بعضهم ان كان المحبوس رجلا لينا صاحب عيال فيشكو عياله الى القاضي لاجل
النفقة ياخذ بقول الطحاوي وان كان وقحا يعرف القاضي تمرده يحبسه ستة اشهر والحاصل
انه يفوض الى القاضي ان وقع عند القاضي بعد مضي ستة اشهر انه متمرد يديم الحبس وان وقع عنده
قبل تمام شهر واحد انه عاجز اطلقه وهذا اذا كان امره مشكلا اما اذا كان فقيرا ظاهرا يسال القاضي
عنه عاجلا ويقبل البينة على الافلاس ويخلي سبيله بحضرة خصمه وانما يسال عن عسرته
جيرانه واصدقائه واهل سوقه من الثقات دون الفساق فاذا قالوا لا نعرف له مالا
كفى ذلك ولا تشترط في هذا لفظة الشهادة وبعد ما خلى سبيله هل لصاحب الدين ان يلازمه
اختلفوا فيه والصحيح ان له ان يلازمه لحديث المشهور لصاحب الحق يد ولسان قالوا اراد باليد
الملازمة وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوائي رحمه الله احسن الاقاويل في الملازمة ما روي
عن محمد رحمه الله انه قال يلازمه في فنائه ولا يمنعونه من الدخول على اهله ولا من الغداء و
العشاء ولا من الوضوء والخلاء فان اراد الطالب ان يمنعه عن ذلك فانه يكفيه مؤنة الغداء
والعشاء مما يحتاج اليه مما لا بد منه وله ان يلازمه بنفسه واخوانه وولده ممن احب فان
قال المديون لا اجلس مع غلامك واجلس معك قال بعضهم كان له ذلك وقيل هذا قول ابي حنيفة
اما على قولهما ليس للمديون ذلك وجعلوا هذه المسئلة فرع مسئلة التوكيل في الخصومة من غير
رضى الخصم على قول ابي حنيفة لا يصح توكيله فكذلك في الملازمة والصحيح ان في الملازمة الراي فيه
الى صاحب الدين لا الى المديون ان شاء لازمه بنفسه وان شاء بغيره لان المقصود حصول
الدين وملازمة الغير عسى يكون اقرب الى ذلك اذا كان للمحبوس مال فان القاضي لا يبيع ماله
في الدين عند ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه يبيع وقال الشيخ الامام الحلوائي رحمه الله
ان كان ماله من جنس الدين كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون من جنس الدين اخذ
القاضي ماله وقضى دينه وان كان الدين دراهم والمال دنانير او على العكس القياس ان لا يبيع
في قول ابي حنيفة رحمه الله كما في ساير الاموال وفي الاستحسان يبيع ويقضي دينه لانهما جنس واحد
حكما كالصحيح والمكسر ولا يبيع العروض والعقار عندهما روايتان الحر والعبد والبالغ والصبي
والماذون في الحبس سواء وكذا الاقارب والاجانب الا الوالدين والاجداد والجدات فانهم لا
يحبسون في ديون اولادهم الا في النفقة وغيرهم يحبسون بعضهم في دين بعض والمكاتب يحبس لمولاه
الا فيما كان من جنس الكتابة وفي غيرها في رواية ابن سماعة يحبسه في غير مال الكتابة والصحيح
والمولى لا يحبس المكاتب في دين الكتابة

المفلس في امانة الله

فان القاضي لا يبيع ماله في الدين

مطلب اخذ القاضي ماله وقضى دينه

العبد والبالغ والصبي والماذون في الحبس سواء

المولى لا يحبس المكاتب في دين الكتابة

من الاول رجل وكل رجلا بالخصومة وبقبض كل حق له على الناس كذا وكذا وكتب في ذكر
الوكالة وكيلا مخاصما ومخاصمًا فادعى قوم قبل الموكل مالا حال غيبته واقر الوكيل عند القاضي
انه وكيله فاقام اصحاب الديون البينة على الموكل بديونهم فطلبوا حبس الوكيل فانه لا
يحبس لان الحبس جزاء الظلم والوكيل بالخصومة اذا لم يكن كفيلا بالمال ولا مامورا بقضاء
الدين من ماله في يده لا يجب عليه المال فلا يكون ظالما اذا اراد المحبوس ان يحترف اختلفوا فيه
قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله الصحيح انه يمنع وقال غيره لا يمنع لان نفقته ونفقة عياله عسى
تكون في ذلك ويمنع من الحمام ويتيتون في السجن ولا يمنع من دخول الزوار عليه ولا من اللبس
والطيب والطعام والبيع والشرا ولو احتاج الى الجماع لا باس بان تدخل عليه زوجته او جاريته
فيطاها في موضع لا يطلع عليه غيره وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يمنع من
وطي الحراير والاما لان المنع من ذلك لا يفضي الى الهلاك وعسى يكون سببا لزيادة ضجره
يحمله على قضاء الديون ولا يخرج لجمعة ولا لعيد ولا لجنازة قريب وقيل بانه يخرج
بكفيل لجنازة الوالدين والاجداد والجدات والاولاد وفي غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى
وعن محمد رحمه الله اذا مات ولده او والده لا يخرج الا ان لا يوجد من يغسله ويدفنه واذا
عجز المحبوس عن نفقة المراة ليس لها ان تطالبه بالنفقة ولكنها تستدين على الزوج بامر
القاضي ولو كان للمحبوس ديون على الناس فان القاضي يخرجه عن السجن حتى يخاصم ثم يحبس
واذا مرض المحبوس في السجن واضناه المرض فان لم يكن هناك من يمرضه اخرجه من السجن
بكفيل واذا علم القاضي ان المحبوس يحتال للخروج ويهرب بنفسه او يريد الرجوع الى الظلمة يحرجه
ادبه القاضي بالسياط وان خاف عليه ان يفر من حبسه حوله القاضي الى سجن اللصوص
اذا كان لا يخاف عليه من اللصوص فان خاف عليه بان كان بينه وبين اللصوص عداوة لا يحوله
واذا سال القاضي عن المحبوس بعد مدة فاخبر انه مفلس وصاحب الدين غايب فان القاضي ياخذ منه
كفيلا بنفسه ويخرجه فلو قال المحبوس نقدت المال وصاحب الدين غايب يريد تطويل الحبس علي
فان كان القاضي يعلم انه حبس بدين فلان لا غير ويعلم مقدار الدين الذي حبس به بان كان القاضي
حين حبسه كتب انه حبسه بدين فلان كذا كان القاضي بالخيار ان شاء اخذ المال منه وخلى سبيله
وان شاء اخذ منه كفيلا ثقة بالمال ودفع المال الى الثقة وخلى سبيله ولو مات الطالب والقاضي الذي حبسه
وارثه لا غير قال بعضهم يخلي سبيله كيلا يتهمه الناس وقال بعضهم يترك في الحبس حتى يقضي الدين

رجل

رجل ادعى على رجل الفا فشهد شاهدان انه كان لهذا المدعي على هذا المدعى عليه الف
درهم ولكنه ابراه منها وقال المدعي ما ابراته منها وقال المشهود عليه ما كان له علي شي
ولا ابراني عن شي ذكر في المنتقى ان المدعى عليه اذا لم يدع شهادتهما على البراة يقضى عليه
بالف درهم رجل ادعى على رجل خمسة دنانير فقال المدعا عليه قد اوفيتكها وجاء بشهود
فشهد شهوده ان هذا المدعى عليه دفع الى هذا المدعي خمسة دنانير الا انا لا ندري انه من
اي مال دفعها اليه من هذا الدين او من دين اخر جازت شهادتهما وبرى المدعا عليه رجل
باع من رجلين متاعا بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فلقي البايع احدهما واقام البينة
ان له على هذا وعلى فلان الغايب الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه بامره فانه يقضى له
على الحاضر بالف درهم وان حضر الغايب لم يكن للمدعي ان ياخذه الا بخمسمائة وهي الاصلية لان القضاء
على صاحبه الكفيل بالف قضاء على الاصيل اما القضاء على الاصيل لا يكون قضاء على الكفيل ففي
مسئلتنا القضاء على الاول لهذا النصف الذي كان كفيلا كان قضاء على الغايب اما القضاء عليه
فيما كان اصيلا لا يكون قضاء على الغايب ولو ادعى على رجل انه كفل له عن فلان بن فلان الغايب
بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فقضى له على الحاضر بالف درهم ثم حضر الغايب
كان له ان ياخذه بجميع الالف لانه حين قضى على الحاضر بالف قضى بها عليه بجهة الكفالة عن
كل واحد منهما عن الكفيل والمطلوب فكان كل الالف عليه بجهة الكفالة رجل ادعى على رجل
الف فجحد المدعا عليه واقام المدعي شاهدين فشهد احدهما ان المدعا عليه اقر ان لهذا المدعي
عليه الف درهم من قرض وشهد الاخر ان المدعا عليه اقر ان هذا المدعي اودعه الف درهم
ذكر في المنتقى انه يجوز ويقضى عليه بالف درهم لانهما اجتمعا على اقراره انه وصل اليه الف درهم
من قبل المدعي وقد جحد الوديعة فكان ضامنا رجل ادعى على رجل انه اخذ منه الفا ووصف
الالف واقام المدعا عليه البينة ان المدعي اقر ان هذا المال المفسر اخذه منه فلان اخر وانكر المدعي
الاول اقراره قال محمد رحمه الله لا يبطل بهذا دعوى المدعي الاول ولا تبطل بينته لان الوقت
غير مذكور في الشهادتين فيجعل كان فلانا اخذ اولا ثم ردها على المدعي ثم اخذها منه المدعى
عليه ولو ادعى اولا ان هذا الرجل اخذ منه الفا واقام البينة ثم ان المدعى عليه اقام البينة
ان هذا المدعي اقر ان فلان بن فلان وكيل المدعي عليه اخذ منه هذا المال كان ذلك ابطالا لدعوى
المدعي وتكذيبا لبينته لانه لما اقر بقبض الوكيل ثم ادعى الاخذ على الموكل كان الاخذ الذي يدعي غير

الاول ثم

الاخذ الذي ادعاه على وكيله لان اخذ الوكيل يضاف الى الموكل فيجعل كذلك كيلا يلزمنا اثبات اخذ اخر مع امكان حمل الثاني على الاول فيكون دعواه الاخذ على الوكيل ابراء للمدعى عليه عن دعوى الاخذ بطريق الاصالة اما في المسئلة الاولى اذا لم يكن احدهما وكيلا عن الآخر في الاخذ كان الثابت بشهادة اخذا اخر وعند القضاء بالاخذين كان له ان يطالبه المدعى عليه رجل ادعى دينا لابيه الميت على رجل فشهد الشهود انه كان لاب المدعى بهذا على المدعى عليه كذا لا تقبل هذه البينة في قول ابي حنيفة رحمه الله ومحمد وان شهدوا على اقرار المدعى عليه انه كان لاب المدعي على المدعى عليه كذا اجازت الشهادة كما شهد وافي دار على اقرار المدعى عليها انها كانت لاب المدعي رجل ادعى على رجل عند القاضي واخرج صكا وقال ان الدين الذي في هذا الصك على المدعى باسم فلان الغايب المذكور في هذا الصك وان اسم الغايب فيه عارية وان الغايب المذكور في هذا الصك قد وكلني بقبض هذا الدين من المدعى عليه هذا فان القاضي يسمع دعواه لان الانسان قد يكون وكيلا عن الغير في بيع ماله فيكون الثمن على الموكل والعاقد قد يكتب الصك باسم نفسه الا انه ينبغي ان يقول وان فلانا الغايب وكلني بالقبض لان الظاهر ان الدين انما يكتب الصك باسم رجل اذا كان يحق القبض له فاذا سمع دعواه تقبل بينته ويقضى له بالمال وان اقر المدعى عليه بالمال والوكالة امر بتسليم المال الى المدعي ولا ينفذ اقراره على الغايب وان اقر المدعى عليه بالمال وانكر الوكالة يقال له اثبت الوكالة بالبينة ولو اقام البينة على اقرار الغايب ان المال للمدعي هذا ولم يقم البينة على الوكالة لا تقبل بينته

فصل في الدعوى تخالف الشهادة وما يصير به متناقضا وما لا يصير متناقضا

رجل ادعى على رجل الفا وخمس مائة فشهد الشهود بالف جازت الشهادة من غير توفيق وكذا لو ادعى الفا فشهدوا بخمس مائة ولو ادعى الفا فشهد احدهما بالف والآخر بخمس مائة لا يقضى بشيء في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذا لو ادعى خمسة عشر فشهد احدهما بخمسة عشر والآخر بعشرة ولو ادعى الفا وخمس مائة فشهد احدهما بالف والآخر بالف وخمس مائة جازت شهادتهما على الالف وان ادعى الفا فشهدا بالف وخمس مائة او بالف ودرهم لا تقبل من غير توفيق لانه كذب الشهود على الالف فلا تقبل بخلاف ما لو شهدوا باقل مما ادعاه المدعي فان وفق المدعي فقال كان لي عليه الف وخمس مائة كما شهدت به الشهود الا اني ابراته عن خمس مائة او استوفيت خمس مائة ولم يعلم به الشهود فاذا وفق على هذا الوجه قبلت لان ما اتى به من التوفيق تحتمله الدعوى

والشهادة

والشهادة فتقبل ولا يحتاج الى اقامة البينة على التوفيق وقال بعضهم تشترط الشهادة على التوفيق والصحيح هو الاول وانما يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة اذا كان التوفيق لا يتم الا به ولا ينفرد الا باثباته كما لو ادعى الملك بالشراء فشهد الشهود بالملك بالهبة واما الابراء فيتم به وكذا الاستيفاء فانه اذا ظفر بجنس حقه كان له ان ياخذ فلا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة والقياس انه اذا احتمل التوفيق يوفق وان لم يدع التوفيق وتحمل الشهادة على الصحة وذكر محمد في كثير من المواضع واثبت التوفيق وان لم يدع حملا للشهادة على الصحة منها ما اذا ادعى دينا فانكر المدعى عليه وقال ما كان لك علي شيء فلما اقام المدعي البينة على الدين اقام المدعى عليه البينة على الايفاء او الابراء قال تقبل وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده في الشهادات ان محمدا شرط في بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشترط في البعض وذلك محمول على ما اذا ادعى التوفيق فانه لا بد من دعوى التوفيق ولو ادعى الفا فشهد شاهدان بالالف الا ان احدهما شهد انه قضى الطالب منها خمس مائة وانكر الطالب القضاء قبلت شهادتهما على الالف وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا تقبل شهادة من شهد بقضاء خمس مائة وبه اخذ الطحاوي رحمه الله ولو ادعى الفا فشهد الشهود بالالف وبالقضاء فقال المدعي ما قضاني شيئا او قال صدقا في الشهادة على الدين وفسقا في القضاء ان عدلا جازت شهادتهما على الالف وان قال المدعي شهدا بالدين بحق وبالقضاء بباطل او بزور لا تجوز شهادتهما وكذا لو شهدا للمدعي بالف وشهدا ان المدعى عليه على المدعي مائة دينار والمدعي ينكر الدنانير ان قال المدعي شهدا بالالف بحق وفي الدنانير جازت شهادتهما ولو ادعى الفا فشهد الشهود انه كان لهذا المدعي على المدعى عليه الف ولكنه ابراه منها وقال المدعي ما ابرأته منها وقال المشهود عليه ما كان له علي شيء ولا ابراني عن شيء قالوا اذا لم يدع عليه البراءة يقضى عليه بالالف ولو ادعى الفا فشهد احدهما ان له عليه الف درهم وشهد الاخر على اقراره بالف ذكر في الاصل والجامع انها لا تقبل لان احدهما شهد بالقول والاخر بالفعل فلم يتفقا على شيء وقال ابو يوسف رحمه الله تقبل ولو اتفق الشاهدان على انه اقر بالف واختلفا في المكان او في الزمان جازت شهادتهما لان القول مما يعاد ويكرر ولو ادعى دارا في يد رجل انها له منذ سنة وشهد الشهود انها له منذ عشرين سنة ذكر الناطفي رحمه الله انها لا تقبل ولو ادعى المدعي انها له منذ عشرين سنة جازت شهادتهما لانه كذب الشهود في الصورة الاولى دون الثانية ولو ادعى ثوبا في يد رجل انه له واقام شاهدين فشهد

احدهما على اقرار ذی الید ان المدعی اودعه ایاه وشهد الآخر علی اقراره انه اغتصبه من
المدعی فقال المدعی قد اقر بما قالا ولکنه اغتصبه منی جازت شهادتهما ویجعل الذی فی یدیه
الثوب مقرا بملکه للمدعی حتی لو ادعاه بعد ذلک لا تقبل ولو شهد احد شاهدی المدعی علی
اقرار ذی الید انه اغتصبه من المدعی وشهد الاخر علی اقراره انه اخذه من المدعی فانه یقضی
للمدعی ویکون المدعی علیه علی حجته لان الاقرار بالاخذ لا یکون اقرارا بالملک للماخوذ منه فان الانسان
قد یاخذ ماله من الغیر ولا یغتصب ماله من غیره ولو شهد احد شاهدی المدعی علی اقرار المدعی علیه
ان المدعی اودعه ایاه وشهد الاخر علی اقراره انه اخذه من المدعی فقال المدعی قد اقر
بما قالا ولکنی اودعته ایاه لا تقبل هذه الشهادة لانهما لم یجتمعا علی اقراره بملک ولا علی
اقراره بالاخذ لان الذی شهد علی اقراره بالودیعة لم یشهد علی اقراره بالاخذ من المدعی
~~رجل ادعی عینا فی ید انسان فاقام البینة انه له ثم ان المدعا علیه اقام البینة ان الشهود~~
~~قد ادعوا هذه فبطلت شهادتهم وبطلت بینة المدعی~~ رجل ادعی عینا فی ید انسان
واقام البینة انه له ثم ان المدعا علیه اقام البینة ان الشهود قد ادعوا هذه العین قبل شهادتهم
بطلت بینة المدعی رجلان شهدا ان فلانا قد مات ومنذ کانت امراته وشهد
آخران انه کان طلقها قبل الموت قال الشیخ الامام ابو بکر محمد بن الفضل رحمه الله شهود
الزوجیة اولی وقال القاضی الامام السغدی شهود الطلاق اولی لان الطلاق یکون بعد النکاح
ثم قال القاضی الامام وما قاله الشیخ الامام فله وجه یجعل کانه طلق ثم تزوج اذا ادعی
اربعة دارا فی ید رجل ان هذه الدار کانت لابیهم فلان مات وترکها میراثا لهم وهم
بنوه لا وارث له سواهم واقاموا البینة علی هذا الوجه ثم ظهر ان واحدا منهم ما کان
ابنا للمیت وانما کان ابنا لبنته وتصادقوا علی ذلک ذکر فی المنتقی انه تبطل بینتهم ودعواهم
فلو ان البنین الثلثة بعد ذلک اقاموا شهودا آخرین غیر الاولین وادعوا ان الدار کانت
لابیهم مات وترکها میراثا لهم بنوه الثلثة لا وارث له سواهم صح دعواهم وقبلت بینتهم
والمدعی علیه الدین اذا ادعی البراة عن الدین ان قال لی بینة حاضرة فی المصر فانه یوجله
القاضی الی المجلس الثانی وان قال المدعی علیه بعد الانکار ان المدعی ابرانی عن هذه الدعوی
واراد استحلاف المدعی علی البراة قال الشیخ الامام ابو بکر محمد بن الفضل رحمه الله یحلف المدعی علیه
اولا علی الدین فان نکل حینئذ یحلف المدعی علی البراة

فصل فی دعوی المنقول

رجل

رجل خاصم رجلا فی عین علی وجهین اما ان کان العین هالکا او قائما فان کان قائما لا یخلو اما ان کان
حاضرا فی المجلس او غایبا فان ادعی انه هلک فهذا ودعوی الدین سواء لانه بعد الهلاک یدعی
الضمان وهو المثل فی ذوات الامثال والقیمة فی ذوات القیم فلا تصح هذه الدعوی الا بعد
بیان القدر والجنس لان دعوی المجهول فاسد فان المدعی لو قال ان هذا استهلک مالی او قال
کان هذا شریکی فی الربح ولا ادری قدره لا یلتفت الیه وکذا لو قال بلغنی ان فلانا المیت
اوصی لی ولا ادری قدره او قال المدیون قضیت بعض دینی ولا ادری قدره او قال نسیت قدره
لا یلتفت الیه وذکر الخصاف القاضی اذا اتهم وصی الیتیم او قیم الوقف ولا یدعی علیه شیئا
معلوما فان علی قول اکثر المشایخ رحمهم الله یستحلفه القاضی نظرا للصغیر والوقف وان کان
العین الذی یدعیه المدعی قایما حاضرا فی المجلس لا بد ان یشیر الیه بالید فیقول هذا
العین لی ولا بد للشهود ایضا ان یشهدوا بالملک فاشاروا بایدیهم الی المالک والعین
المدعی به والاشارة بالراس لا تکفی الا اذا علم باشارتهم الاشارة الی العین المدعی به
ولو قالا نشهد ان هذا العین وکذا قالوا بالفارسیة این مدعیست لا تکتفی بذلک ما لم
یصرحوا بالملک لان الشیء کما ینسب الی الانسان بجهة الملک ینسب بالاجارة فلا بد بالتصریح
علی الملک لقطع الاحتمال وان کان العین غایبا وادعی انه فی ید المدعی علیه فانکر ان بین المدعی
قیمته وصفته یسمع دعواه وتقبل بینته وان لم یبین القیمة فقال غصبت منی عین کذا فلا
ادری انه هالک او قایم ولا ادری کم کانت قیمته ذکر فی عامة الروایات انه تسمع دعواه
فانه ذکر فی کتاب الرهن اذا ادعی رجل علی رجل انه رهن عنده ثوبا بکذا قال یسمع دعواه
وذکر فی الغصب اذا ادعی رجل علی آخر انه غصب منه عبدا او ادعی انه غصب منه جاریة
وعینها واقام البینة علی ذلک تقبل بینته ویحبس حتی یجی بها ویردها علی صاحبها وان لم
یبین قیمتها فان قال الغاصب بعد ذلک ماتت الجاریة او بعتها او لا اقدر علیها یتلوم القاضی
فی ذلک زمانا ومقدار ذلک الزمان مفوض الی القاضی فان لم یقدر علیها قضی علیه بالقیمة والقول
فی مقدار القیمة قول الغاصب وذکر فی الودیعة رجل قال لغیره اودعتک عبدا وقال المستودع
ما اودعتنی الا الامة وقد هلکت فاقام رب الودیعة البینة علی ما ادعی یضمن المستودع
قیمة العبد وقال الفقیه ابو بکر البلخی رحمه الله لا تسمع الدعوی الا بعد بیان القیمة قال
وما ذکر محمد رحمه الله فی الکتب محمول علی ما اذا ادعی اقرار المدعی علیه بذلک وعامة المشایخ

رحمهم الله قالوا يصح الدعوى من غير دعوى الاقرار لان محمدا رحمه الله لم يذكر الاقرار في شيء
من المواضع لكن ينبغي للقاضي ان يكلف المدعي بيان القيمة جدا فان لم يبين تسمع دعواه وتقبل
بينته ويامر المدعى عليه باحضار ذلك العين فان ابى حبسه شهرين فان احضر عينا من ذلك
الجنس يقال للمدعي اهذا الذي ادعيته فان صدقه اخذه وان كذبه كلف المدعا عليه باحضار
عين اخرى الى ان يوافقه المدعي في ذلك فان عجز المدعا عليه وظهر عجزه يقضي عليه بالقيمة والقول
في مقدار القيمة قول المدعا عليه ولو ادعى عينا حاضرا في يد رجل انه له فانكر المدعا عليه
فاقام المدعي البينة على ما ادعى فسال المدعي من القاضي ان ياخذ منه كفيلا بنفسه الى ان يظهر
عدالة الشهود في القياس لا يكلفه القاضي وفي الاستحسان ان يجبره على اعطاء الكفيل واذا
اعطاه كفيلا بنفسه ينبغي ان ياخذ منه كفيلا بالخصومة ايضا حتى لو غاب المدعى عليه يمكنه القضاء
على الوكيل وياخذ منه كفيلا بعين المدعى به لان القاضي لا يتمكن من القضاء الا بحضرة المدعا عليه
وحضرة العين ويجوز ان يكون الكفيل بالنفس والوكيل واحدا وانما يفعل القاضي ذلك عند طلب الخصم
فان ابى ان يعطي كفيلا بنفسه امر المدعي ان يلازمه آناء الليل واطراف النهار اما بنفسه او بغيره هذا اذا
اقام المدعي البينة فاما اذا ادعى ولم يقم البينة وطلب من القاضي تكفيله فهو على وجهين ان قال
بينتي غائبة لا يكفله وان قال حضور في المصر في القياس لا يكفل وفي الاستحسان يكفله الى
المجلس الثاني وكذا لو اقام المدعي شاهدا واحدا فانه ياخذ منه كفيلا بنفسه وبالعين المدعى
ووكيلا بالخصومة وكفيلا بنفس الوكيل فان اعطاه الوكيل دون الكفيل او الكفيل دون الوكيل
لا يقبل القاضي ذلك منه الا ان يرضى به الخصم ولو كان المدعى به نقليا فقال المدعي لا ارضى بالكفيل بالنفس
وبالكفيل بالعين وطلب من القاضي ان يضعه على يدي عدل فان كان المدعا عليه عدلا لا يخشى
عليه تغييب العين لا يجيبه القاضي الى ذلك وان كان فاسقا يخشى عليه تغييبه يجيبه القاضي وان
كان المدعى به عقارا فطلب من القاضي ان يضعه على يدي عدل لا يجيبه القاضي الى ذلك الا ان
يكون اشجارا عليها ثمار وان كان المدعى به دابة او جارية تحتاج الى النفقة فابى المدعى عليه ان
يعطي كفيلا والمدعي لا يقدر على الملازمة فطلب من القاضي ان يضعه على يدي عدل فان كان
القاضي يقول للمدعي ان شئت وضعته على يدي عدل وتكون النفقة عليك ان عدلت بينتك او لم تعدل
قضيت بها لك او لم اقض فان رضي المدعي بذلك وضعها على يدي عدل وان لم يرض لا يضع
ويلازم ان شاء ولو طلب المدعي من القاضي الحيلولة بين المدعى به والمدعى عليه ان كان ذلك

في حبس القاضي شهرين

طلب الكفيل قبل البينة

ان كان المدعى به دابة يحتاج الى النفقة

مسئلة الحيلولة

قبل

قبل اقامة البينة لا يجيبه القاضي الى ذلك وكذا لو اقام شاهدا فاسقا او شاهدين
فاسقين لان قول الفاسق لا يعتبر الا انه لو اخبر بنجاسة الماء وطهارته لا يعتبر
قوله في ذلك في ظاهر الجواب وان اقام المدعي شاهدا عدلا او امراتين مستورتين
فان كان ذلك من باب الفرج بان شهدا على امة انها لهذا الرجل حيل بينها وبين المدعا
عليه وتوضع عند عدل وكذا لو ادعت حرية او عتقا او شهدا بطلاق بائن او
ثلاث يحال بينها وبين الزوج وذلك بان يجعل القاضي معها امراة عدلة ولا تخرج
من منزل الزوج فان حيل بين الامة وبين المدعى عليه فلم يعدل البينة وقال المدعي
لي بينة اخرى حاضرة قالوا لا يترك في الحيلولة ولا يؤخذ من العدل الى اخر المجلس وقيل
يؤجل اياما كما لو ادعى القاتل بينة على العفو فانه يؤجل اياما وراء المجلس استحسانا ولو
ادعى رجل نكاح امراة وهي في يد غيره فاقام المدعي البينة فان سال المدعي الحيلولة
او التعديل في مدة المسئلة عن الشهود فعل القاضي ذلك والا فلا وكذا المراة اذا ادعت
فساد النكاح واقامت البينة وسالت الحيلولة وكذلك رجل ادعى امة في يد رجل وقال
بعتها من الذي في يديه بيعا فاسدا وقال المدعى عليه اشتريتها منه شراء جائزا فهو بمنزلة
ما لو ادعت المراة فساد النكاح وان كان الدعوى في غير الفرج واقام المدعي البينة فانه
يؤخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه وبالمدعا به ووكيلا بالخصومة ولا يحتاج الى التعديل و
الحيلولة الا ان يكون المدعي يخاف تغييبه والاتلاف ولو كانت الجارية في يد رجلين يدعي كل واحد
منهما انها له فان القاضي يدعها في ايديهما ويقول لكل واحد منهما اقم البينة فان اراد كل واحد
ان تكون الجارية عنده وتنازعا في ذلك امرهما القاضي ان يتفقا على رجل تكون عنده الى ان تقوم
لهما بينة قطعا للمنازعة فان اقام احدهما البينة على دعواه ولم يقم الاخر وضعها القاضي عند
رجل عدل الى ان يسال عن الشهود ولو ادعى رجل نكاح امراة كبيرة ليست في يد رجل وهي
تجحد دعواه فاقام البينة وطلب من القاضي ان يضعها على يدي عدل الى ان يسال عن الشهود
فان القاضي لا يضعها ولكن ياخذ منها كفيلا وكذا لو ادعى نكاح بكر هي في بيت ابيها لا يعزلها
وان كان المدعى به منقولا عظيما لا يمكن نقله الا بمؤنة وضرر نحو الخشب العظيم وحجر الرحا
والغنم الكثير والمكيل والموزون اختلفوا فيه قال بعضهم ينقل الى مجلس القاضي ومؤنة النقل
تكون على المدعا عليه والصحيح ان القاضي يبعث رجلا يسمع الشهادة بحضرة المدعى به ويشهد معه

اي لا يخرجها من بيت ابيها

ان كان المدعى به منقولا عظيما لا يمكن نقله

يشهدون عند القاضي ان شهود المدعي شهدوا للمدعي فحينئذ يقضي القاضي للمدعي والذي بعثه القاضي لا يكون قاضيا فلا بد من القضاء بتلك فاذا وقعت الدعوى في دابة لا باس بادخالها في المسجد للخصومة اذا كان القاضي يجلس لسماع الشهادة في المسجد لان الشهادة بالمنقول لا تقبل الا بالاشارة اليه واذا ادعى رجل جارية او عبدا او دابة او عرضا في يد رجل فشهد احد شاهدي المدعي انها جاريته وشهد الاخر انها كانت جاريته ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله في شرح الغصب انها تقبل ويقضي للمدعي وكذا لو شهد احدهما انها ملكه وشهد الاخر انها كانت ملكه ولو شهد احدهما انها كانت في يده وشهد الاخر انها في يده لا تقبل ولو ادعى انها كانت له وشهد الشهود انها له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله انها لا تقبل ولو شهد الشهود انها كانت في يد المدعي امس او قالوا منذ شهر او سنة لا يقضى بهذه الشهادة وعن ابي يوسف رحمه الله انها تقبل ويؤمر بالتسليم الى المدعي ولو شهدوا على اقرار المدعى عليه انها كانت في يد المدعي امس يؤمر بالاعادة الى المدعي في قولهم وكذا لو شهدوا انها كانت في يد المدعي وان المدعى عليه اخذها منه او غصبها منه او انتزعها من يده او ابق العبد من يد المدعي فاخذه المدعى عليه او ارسله المدعي في حاجة فاخذه المدعى عليه او اودعه عند المدعى عليه او اعاره اياه تقبل وان لم يشهدوا على ملك المدعي ولو شهد الشهود فقالوا نشهد ان هذا العين لهذا المدعي ولم يشهدوا انه ملك المدعي او قالوا نشهد ان المدعي مالك لهذا او شهدوا على اقرار صاحب اليد ان هذا العين لهذا المدعي يجوز ويقضى للمدعي وكذا لو شهدوا انه له وملكه منذ عشرين سنة او ذكروا وقتا اقل من ذلك او اكثر يجوز ويقضى به للمدعي وما ذكرنا قبل هذا انه لا بد من التصريح على الملك فذاك قول البعض وهو اختيار الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله اما على قول العامة اذا شهدوا انه له تقبل المدعى اذا قال للقاضي ان المدعى عليه اقر ان هذا الشيء لي فمره بالتسليم الي قال عامة المشايخ تسمع دعواه واذا اقام البينة على هذا يامره بالتسليم اليه اذا شهدوا بشيء بنقل ان هذا الشيء ملك المدعي تجوز شهادتهم وان لم يشهدوا انه في يد المدعى عليه بغير حق لانهم لما شهدوا له بالملك وملك الانسان لا يكون في يد غيره الا بعارض والبينة تكون على مدعي العارض ولا يكون على صاحب الاصل وقال بعضهم ما لم يشهدوا انه في يد المدعى عليه بغير حق لا يقطع يد المدعى عليه والاول اصح وفيما سوى العقار لا يشترط ان يشهدوا انه في يد المدعى عليه لان القاضي يراه في يده فلا حاجة الى البيان بخلاف العقار رجلان تنازعا في عين كل واحد منهما يدعي انه له فان كان العين في

يدعيها بينكر دعواهما فاقام المدعيان البينة على الملك المطلق ان لم يورخا او ارخا وتاريخهما سواء يقضى بينهما نصفان وان ارخا واحدهما اسبق في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الاخر ومحمد الاول يقضى لاسبقهما وان ارخ احدهما واطلق الاخر في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه يقضى بينهما هو الصحيح ولا يعتبر التاريخ عند الانفراد واختلفت الروايات عن صاحبيه في ذلك قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله الصحيح انه على قول ابي يوسف الاول ومحمد الاخر يقضى بينهما نصفان كما قال ابو حنيفة رحمه الله وان كانت العين في يد احدهما فان لم يورخا او ارخا وتاريخهما سواء فالخارج اولى وان ارخا واحدهما اسبق يقضى لاسبقهما كان خارجا او صاحب يد وهو قول ابي يوسف الاخر وفي قول محمد الاخر الخارج اولى فان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر كان الخارج اولى في قول ابي حنيفة ومحمد الاخر وابي يوسف الاول ولو تنازع رجلان في شيء فاقام احدهما البينة انه كان في يده منذ شهر واقام الاخر البينة انه في يده الساعة امره القاضي في يد مدعي الساعة وكذا لو اقام احدهما البينة انه كان في يده منذ شهر واقام الاخر البينة انه كان في يده منذ الجمعة جعله القاضي في يد مدعي الجمعة عبد في يد رجل اقام البينة انه عبده منذ عشر سنة واقام الاخر البينة انه عبده وكان في يده منذ سنة حتى اغتصبه الذي في يده فهو له في يده رجل قال لغيره هذا العبد لك فقال المقر له ليس هو لي ثم قال هو لي لا يقبل قوله ولو اقام البينة انه له لا تقبل بينته وقال الناطفي رحمه الله اذا قال ليست هذه الدار لي ثم اقام البينة انها له تقبل بينته لانه لم يقر بها لمعروف حتى لو كانت الدار في يد رجل يدعيها لنفسه فقال رجل اخر ليست الدار لي ثم ادعاها لنفسه لا تسمع دعواه ولو اقام البينة لا تقبل بينته لانه لما قال ليست لي صار مقرا بالملك لذي اليد فاذا ادعاه لنفسه بعد ذلك لا تسمع دعواه رجل في يديه عبد يقر بالرق فادعى العبد ان فلانا الغايب اشتراه من مولاه هذا بالف درهم ونقده الثمن لا تقبل قوله وان ادعى ان فلانا الغايب اشتراه من مولاه او وكله بالخصومة ويقبض نفسه من صاحب اليد قبلت بينته لان العبد يصلح خصما في قبض نفسه ويصلح وكيلا في شراء نفسه ولو قال العبد كنت عبدا لفلان فباعني منك بالف درهم ووكلني بقبض الثمن فاقام البينة على ذلك قبلت بينته الا ان لمولاه ان يمنعه عن الخصومة وان لم يمنعه فالوكالة جايزة وله ان يقبض الثمن ويبرا منه المولي ولو قال انا عبد فلان قد وكلني بخصومتك في نفسي فاقام البينة قبلت

بينته رجل جاء الى امراة رجل او ابنته وهي صغيرة فخدعها واخرجها من منزل ابيها او زوجها كان للاب والزوج ان يخاصمه في ذلك ويحبس حتى ياتي بها او يعلم انها قد ماتت رجل ادعى عبدا في يد رجل فطولب بالبينة فلما قاما من عند القاضي باعه صاحب اليد من رجل بالف وتقابضا ثم اودعه المشتري عند البايع وغاب ثم جاء المدعي بالبينة فان كان القاضي يعلم بما صنع ذو اليد او اقر به المدعي لا تسمع بينة المدعي على ذي اليد وان لم يعلم به القاضي ولا اقر به المدعي تقبل بينة المدعي ولا تقبل بينة صاحب اليد انه باعه من فلان ثم اودعه فلان عنده وان اقام البينة على اقرار المدعي بذلك قبلت بينته وتندفع عنه الخصومة والهبة والصدقة اذا اتصل بهما القبض بمنزلة البيع في ذلك رجل ادعى عبدا في يد رجل فقبل ان يقيم البينة باعه المدعى عليه من رجل بمحضر من الشهود ثم اقام المدعي البينة على المدعى عليه وقبله ان العبد له فان القاضي يقضي به للمدعي ولا تقبل بينة المدعى عليه انه باعه فان جاء المشتري بعد ذلك واقام البينة على المقضي له ان العبد عبده وهو في يده بغير حق يقضي به للمشتري فلو باعه المشتري او وهبه من المقضي عليه الاول جاز ويعود العبد الى ملكه وهذه حيلة يحتال بها لدفع الاستحقاق ولو ادعى عبدا في يد رجل فقبل ان يقيم المدعي البينة باعه بيعا صحيحا بمحضر من الشهود ثم اقام المدعي البينة على ان العبد له فانه يقضي به للمدعي فان حضر المشتري بعد ذلك واقام البينة على المقضي له ان العبد عبده كان اشتراه من المقضي عليه لا تسمع دعوى المشتري ولا تقبل بينته لان القضاء على المقضي عليه يكون قضاء عليه وعلى من يتلقى الملك منه جبة في يد ثلثة نفر احدهم يدعي بطانتها والثاني قطنها والثالث كلها واقام كل واحد منهم البينة على ما ادعى فانه يقضي بجميعها لمدعي الكل ويضمن هو لمدعي البطانة نصف قيمة البطانة ولمدعي القطن نصف القطن انما يقضي لمدعي الكل بالظهارة لانه يدعيها ولا يدعيها غيره فيقضى له ثم مدعي الكل مع مدعي البطانة لانهما يدعيان البطانة ولا يدعيها غيرهما والبطانة في ايديهما فيقضى لكل واحد منهما بنصفها الذي في يد صاحبه ترجيحا لبينة الخارج على بينة ذي اليد واذا قضى لمدعي البطانة بالنصف صار كان مدعي الكل غصب منه نصف البطانة وجعلها بطانة لجبته فيضمن نصف قيمتها وهكذا في القطن الا ان في القطن يضمن المثل وفي البطانة يضمن القيمة رجلان في يد كل واحد منهما شاة اقام كل واحد منهما البينة على ان الشاة التي في يد صاحبه شاته ولدت من شاته التي في يده وان كانتا مشكلتين ذكر في الاصل انه يقضي بالشاة لكل واحد منهما بالشاة التي في يد الاخر لانهما استويا في دعوى النتاج

فتعارضت

ثم لانهما استويا في دعوى النتاج فتعارضت البينتان في ذلك فلا معتبر لدعوى النتاج

فتعارضت البينتان في ذلك فلا تعتبر دعوى النتاج فيجعل كانهما ادعيا ملكا مطلقا فيقضى بكل شاة ببينة الخارج وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقضي لكل واحد منهما بالشاة التي في يده قضاء ترك لا قضاء استحقاق لانه لا وجه للقضاء لكل واحد منهما بالنتاج لمكان الاستحالة والقضاء بغير النتاج قضاء بغير دعوى فبطل البينتان ضرورة جارية في يد رجل ادعاها رجلان اقام كل واحد منهما البينة انها جاريته بعتها من الذي في يديه بالف درهم على اني بالخيار ثلثة ايام فانه يقضي بالبينتين فان امضيا البيع كان لكل واحد من المدعيين على الذي في يده الف درهم لان حق كل واحد منهما عند الامضاء قبل المشتري في الثمن ولا تضايق في الثمن وان امضى احدهما البيع دون الاخر فللذي امضى البيع على المشتري نصف الثمن لانه لم يسلم للمشتري منه الا نصف الجارية لانه اقام البينة على ان كل الجارية له فانما ينتصف بحكم المزاحمة وقد زالت مزاحمة صاحبه وان لم يمض واحد منهما البيع كانت الجارية بين المدعيين نصفين لاستوائهما في الحجة ولا شيء على المشتري من الثمن لاستحقاق المبيع رجل اقام البينة على رجل انه غصب منه هذه الجارية اليوم واقام اخر البينة على ان هذا المدعى عليه اغتصب منه هذه الجارية منذ شهر قال محمد رحمه الله في قياس قول ابي حنيفة هي للذي اقام البينة على الوقت الاخر ويضمن المدعى عليه قيمتها لصاحب الوقت الاول وفي قياس قول ابي يوسف رحمه الله هي للذي اقام البينة على الوقت الاول ولا يضمن للاخر شيا رجل ادعى ان فلانا الميت غصب منه شيا وبين واحضر بعض ورثة الميت واقام عليه البينة بذلك وبعض ذلك الشيء في يد هذا الوارث وبعضه في يد وكيل لوارث آخر وهذا الوارث الحاضر مقر انه ميراث لهم من قبل ابيهم فانه يقضي على هذا الوارث بدفع ما في يده الى المدعي ولا يوخذ ما في يد وكيل الغايب ولو كان كله في يد الوارث الحاضر فانه يقضي بكل ذلك عليه ويدفع الى المدعي فاذا قدم الغايب وقال كان هذا في يد اخ لنا من غير الوالد لا يقبل قوله رجلان لهما على رجل الف درهم مشترك بينهما فجحدها المدعى عليه فحضر احد الرجلين واقام البينة على دينهما وشريكه غايب قال ابو حنيفة رحمه الله القاضي يقضي للحاضر بحصته ولا يجعل الحاضر خصما عن الغايب في وجه من الوجوه الا ان يكون الالف ميراثا بينهما عن مورث واحد فاذا حضر الشريك الغايب كلف باعادة البينة فان لم يقدر على ذلك يدخل مع شريكه في الخمسمائة التي قبض وقال ابو يوسف رحمه الله اي الشريكين حضر فهو خصم عن الاخر في الباقي في الميراث وغيره وقال محمد رحمه الله

القياس ما قال ابو حنيفة رحمه الله والاستحسان ما قال ابو يوسف رحمه الله اربعة نفر لهم على رجل الف
درهم وهو موسر او معسر فشهد اثنان منهم على اثنين منهم انهما ابرءا الغريم عن حصتهما من الالف جازت
شهادتهما وان كان ذلك ثمن مبيع باعوه منه فان مات الغريم وترك الالف درهم فشهدا بالبراءة بعد
موته لا تجوز شهادتهم لان الالف المتروكة بعد الموت يصير مشتركا بين الغرماء فكل واحد منهم
كان مدعيا تخليص ذلك لنفسه عبد في يد رجل اقام البينة على رجلين انه باعه منهما بالفي
درهم واقام احد الرجلين البينة انه اشتراه منه بالفي درهم ذكر في المنتقى انه يقضي ببينة الذي
العبد في يده رجل ادعى على رجل الفا فجحد المدعى عليه واعطاه اياه على الجحود او صالحه من دعواه
ثم ان المدعى عليه اقام البينة ان المدعي قال قبل ان يقبض شيئا من المال او قال قبل الصلح ليس لي
قبل فلان شيء فالصلح وقضاء المال ماضيان وان اقام البينة انه اقر بذلك بعد الصلح وقضاء
المال يبطل الصلح والقضاء وان كان القاضي قضى عليه بالمال بالبينة ثم اقام المدعى عليه البينة ان
المدعي اقر قبل القضاء انه ليس له على المدعى عليه شيء يبطل عنه المال عبد في يد رجل ادعاه رجل
وقال كان العبد لي وهبته لذي اليد وهو غايب ولم امره بقبضه فقبضه بغير امري فقال
الموهوب له وهبته لي وقبضته منك فان القول يكون قول الموهوب له لانه مقبوض في يده
ولو قال الموهوب له حين وهبته لي كان العبد في منزلك ولم يكن بحضرتنا فامرتني بقبضه فقبضته
لا تقبل قوله ولو قال المدعي كان العبد لابي ووهبه لك فلم يقبضه في حيوته وانما قبضته بعد موته
كان القول قول الوارث اذا اختلف رب المال مع المضارب فقال المضارب رددت عليك راس
المال بعد ما اقتسمنا وانكر رب المال كان القول قول رب المال لان المضارب يدعي ان ما في يده نصيبه
من الربح ورب المال يدعي انه مال المضاربة لانه لم يرد عليه راس المال فيحلف كل واحد منهما فان
اقاما البينة اقام رب المال البينة ان المضارب اقر انه لم يرد عليه راس المال ثم اقام المضارب البينة
على اقرار رب المال انه رد عليه راس المال فهذا على وجوه ان ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضي
لاخرهما تاريخا ايهما كان اما اذا كان تاريخ رب المال سابقا فيصير كان المضارب لم يرد عليه في ذلك
الوقت ثم رد بعده واما اذا كان تاريخ المضارب سابقا فلان رب المال لما اقر ببراءته الا ان المضارب
لما اقر بالضمان بعد ذلك فقد رد اقراره وبطل البراءة وهذا يصلح اصلا في جنس هذه المسايل
فان ارخا وتاريخهما سواء او اطلقا يقضي ببينة المضارب ويجعل كانه لم يرد ثم رد بعد ذلك جارية
في يد رجل ادعت انها حرة الاصل وانكرت انها اقرت بالرق وادعى ذو اليد انها اقرت بالرق وكان

كثير الوقوع مطلب الصلح بعد جحود الدين جائز

مطلب يبطل الصلح والقضاء

مطلب دعوى الدفع

مطلب اذا اختلف رب المال مع المضارب

اختلف رب المال والمضارب

مطلب جارية في يد رجل ادعت انها حرة الاصل

القول

ادعت

القول قول الجارية ويقضي بحريتها رجل ادعى عينا في يد رجل فقال هو لي اشتريته من فلان بكذا وفي
يدك بغير حق فوجب عليك تسليمه الي قالوا لا تسمع هذه الدعوى لانه لم يذكر نقد الثمن ومن
اشترى شيئا فوجده في يد غيره قبل ان ينقد الثمن لا يكون له ان ياخذه من صاحب اليد الا
ان يدعي الوكالة بالقبض من البايع رجل ادعى على رجل انه غصب منه حمارا وذكر شيته
فاقام البينة على وفق دعواه فاحضر المدعى عليه حمارا فقال المدعي هذا الذي ادعيته و
زعم شهوده ان هذا الحمار هو الحمار الذي شهدنا بالملك للمدعي فنظروا فيه فاذا بعض
شياته على خلاف ما قالوا بان ذكر الشهود عند الشهادة انه مشقوق الاذن وهذا الحمار
الذي جاء به المدعى عليه غير مشقوق الاذن قالوا هذا لا يمنع القضاء للمدعي ولا يوجب خللا
في شهادتهم لانهم ذكروا ما لم يكن محتاجا اليه في الدعوى والشهادة والخلاف في مثل هذا لا
يوجب الخلل قال رضي الله عنه وسنذكر في مسائل النتاج ما يخالف هذا رجل ادعى دابة او دارا
هو في اجارة الغير لا تقبل بينة المدعي الا بحضرة الاجر والمستاجر جميعا وكذا الرهن
ولو كانت مزارعة في يد رجل فان كان البذر من قبل المزارع فهو بمنزلة الاجارة وان كان
البذر من صاحب الارض اختلفوا فيه والصحيح انه لا يشترط حضرة العامل ولو باع شيئا
ولم يسلم الى المشتري حتى ادعاه رجل فانه يشترط حضرة البايع والمشتري وكذا لو اراد الشفيع
ان ياخذ الدار بالشفعة وهي في يد البايع يشترط حضرة البايع والمشتري ولو ادعى على صغير شيئا بحضرة
وصيه ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في شرح القسمة انه يجوز ولا يشترط حضرة الصغير ولم
يفصل بينهما اذا كان المدعى به عينا او دينا وجب بمباشرة الوصي او لا بمباشرة الوصي وذكر الناطفي
رحمه الله انه لو ادعى دينا وجب بمباشرة الوصي لا يشترط حضرة الصغير وان كان دينا وجب لا بمباشرة
الوصي كضمان الاستهلاك ونحو ذلك يشترط حضرة الصغير للاشارة اليه وذكر الخصاف رحمه الله انه
لو ادعى على صبي محجور مالا بالاستهلاك او غصب ان كان المدعي يقول لي بينة حاضرة تسمع دعواه و
يشترط حضرة الصغير ويحضر معه ابوه او وصيه حتى اذا قضى القاضي بالمال يؤدي الاب او الوصي
بالاداء وان لم يكن للصبي اب ولا وصي وطلب المدعي من القاضي ان ينصب وصيا للصغير اجابه
القاضي الى ذلك لكن يشترط حضرة الصغير عند نصب الوصي وعند بعض المتاخرين يشترط حضرة
الصغير عند الدعوى سواء كان الصغير مدعيا او مدعى عليه قال رضي الله عنه وينبغي ان لا يشترط
حضرة الاطفال عند الدعوى كما ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله ولو ادعى على بيت

مطلب القول قول الجارية

مطلب شهد ان هذا الحمار مشقوق الاذن وهو غير مشقوقة الاذن

مطلب في دعوى المتاجر والرهن

مطلب في دعوى على الصغير هل يشترط حضوره ام لا

وبينة كون المتصرف عاقلا اولى من بينة كونه مخلوط العقل او مجنونا

ورجح في كتاب الشهادة في اخر باب القبول وعدمه ومن ان بينة الاكراه اولى من بينة الطوع

مطلب ولو ادعى على بيت دينا وورثته صغار

دينار ورثته صغار فان كان للميت وصي لا يشترط حضرة الورثة وان لم يكن للميت وصي نصب وصي للصغار
وصي يشترط حضرة الورثة الصغار وحضرة الواحد يكفي ولو ادعى على عبد مأذون او معتوه مأذون
في التجارة يعقل التجارة مالا بغصب او استهلاك وديعة او جحود وديعة او بيع او شراء او اجارة
او استيجار واقام البينة على اقراره بذلك والعبد يجحد ذلك جاز وان كان مولاه وولي المعتوه غائبا
لان العبد المأذون له لو اقر بذلك صح اقراره لانه من التجارة والبينة قامت على خصم منكر لو اقر
يصح اقراره فيكتفى بحضرته وان كان العبد محجورا او المعتوه محجورا يعتبر حضرة المولى والعبد جميعا
سواء شهدوا على معاينة السبب او اقراره بذلك لا تقبل الشهادة على المولى عند غيبته وهل تقبل في
حق العبد حتى يواخذ بذلك بعد الاعتاق قال رضي الله عنه ينبغي ان تسمع البينة ويقضى عليه ولو
كانا حاضرين تقبل البينة عليهما في حقهما ولا تسمع دعوى استهلاك الوديعة والبضاعة على العبد المحجور
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله عليهما سواء كان المولى حاضرا او غائبا سواء شهدوا عليه بمعاينة الاستهلاك
او شهدوا عليه باقراره ولو شهدوا على عبد مأذون في التجارة بقتل عمدا او قذف او زنا او شرب خمر
وانكر العبد ان كان مولاه حاضرا جاز بالاجماع وان كان غائبا لا تقبل عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما
وعند ابي يوسف رحمه الله تقبل لان عنده لو قامت البينة على العبد المأذون بقصاص او حد تقبل فكذا
المحجور وان شهدوا عليه بالاقرار بهذه الاسباب ففي الزنا وشرب الخمر والحدود الخالصة لله تعالى لا
تقبل وفي القصاص والقذف ان كان مولاه حاضرا تقبل وان كان مولاه غائبا لا تقبل في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله ولو شهدوا على الصبي المأذون او المعتوه المأذون بقتل العمد او بالزنا او بشرب الخمر
او بالقذف في الزنا وشرب الخمر والقذف لا تقبل حضر الولي او غاب وفي القتل ان حضر الولي جاز
لان موجبه هو الدية على العاقلة وان كان الولي غائبا لا تقبل بلا خلاف وان شهدوا على الاقرار
بهذه الاسباب لا تقبل حضر الولي او غاب وان شهدوا على العبد المأذون بالسرقة ان كان
موجبه القطع تقبل اذا كان المولى حاضرا معه وتقطع بالاخلاف وان كان المولى غائبا لا تقبل
في حق القطع في قول ابي حنيفة ومحمد وتقبل في حق الضمان وعند ابي يوسف رحمه الله تقبل في حق القطع
وان كان السرقة موجبة المال تقبل بلا خلاف حضر الولي او غاب وان شهدوا على الصبي المأذون
او المعتوه المأذون في التجارة بالسرقة تقبل حضر الولي او غاب لان موجبه الضمان لا غير ولو
اختلف العبد المأذون المديون مع المولى في ثوب وادعاه كل واحد منهما ان كان الثوب في منزل العبد
وهو من تجارته يعني من نوع يتجر فيه فالثوب له وان كان العبد لابسا ثوبا او راكبا دابة

وهو

ادعى على عبد مأذون والمعتوه المأذون

ادعى على عبد محجور او معتوه الاستهلاك

في عدم سماع دعوى الاستهلاك الوديعة والبضاعة على العبد المحجور

وهو في منزل المولى فالثوب والدابة للعبد وان لم يكن من تجارته ولو ان رجلين اختلفا
في دابة احدهما راكب والاخر ممسك بلجامها فالراكب اولى ولابس الثوب مع المتعلق به كذلك
ولو كان احدهما جالسا على بساط والاخر متعلق به كان بينهما ولو كانا على دابة احدهما راكب
في السرج والاخر رديف ادعيا الدابة فهي لراكب السرج وان كانا في السرج فهي بينهما ولو
ان قطارا يقودها رجل ورجل راكب بعيرا منها فادعى الراكب ان البعير كلها له والقايد كذلك
ينظر ان كان الابل عليها حمولة الراكب فالابل كله للراكب وليس للقايد منها شيء انما هو
اجير وعن محمد رحمه الله في قطار من الابل على اول بعير منها رجل راكب على بعير في وسطها رجل
راكب وعلى اخر بعير منها رجل راكب ادعى كل واحد منهم ان الابل كلها له قال البعير الذي عليه الاول
له خاصة والبعير الذي عليه الاوسط للاوسط خاصة والبعير الذي عليه الاخر له خاصة وما
بين الاول الى الاوسط للاول وما بين الاوسط الى الاخر فهو بين الاول والاوسط نصفان
وليس للاخر الا البعير الذي هو عليه اذا زوج الرجل بنيه الخمسة وهم في داره وهم كلهم في عياله
فقالت البنون المتاع متاعنا والاب يدعي لنفسه فان المتاع يكون للاب وللبنين الثياب
التي عليهم لا غير فان قال البنون او قالت امراة الميت بعد موته لمتاع بعينه ان هذا استفدناه
بعد موت الاب او الزوج كان القول قولهم ولو اقروا ان المتاع كان في البيت يوم مات الاب
او قامت البينة على ذلك فهو ميراث عن الاب لا يقبل قولهم رجل اعتق امته ولها ولد فقالت
اعتقتني قبل الولادة والولد حر وقال المولى لا بل اعتقتك بعد الولادة والولد عبد ذكر في
العيون ان الولد اذا كان في يدها كان القول قولها وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان الولد في ايديهما
فكذلك يكون القول قولها وان اقاما البينة فبينتها اولى لانها تثبت العتق في زمان سابق
وكذلك في الكتابة فاما في التدبير فالقول قول المولى وفي المنتقى عن محمد رحمه الله ان كان الولد
يعبر عن نفسه فالقول قوله وان كان لا يعبر فهو لمن هو في يده وان اقاما البينة فبينتها اولى
وكذلك في الكتابة ولو اعتق جاريته ثم اختلفا بعد حين في ولدها فقالت ولدته بعد عتقي فاخذته
مني وقال المولى ولدتيه قبل العتق فاخذته منك والولد لا يعبر فعلى المولى ان يرده الى الام
وكذلك في الكتابة وفي المدبرة وام الولد القول قول المولى رجل وامراة في ايديهما دار اقامت المراة البينة
ان الدار لها وان الرجل عبدها واقام الرجل البينة ان الدار له والمراة زوجته تزوجها على الف
درهم ودفع اليها ولم تقم البينة انه حر فانه يقضي بالدار لها والرجل عبد لها ولو اقام البينة انه حر

اختلفا في دابة احدهما راكب والاخر ممسك بلجامها

واختلفوا في متاع البيت يكون للاب

وكذلك في الكتابة

الاصل في المسئلة بحالها فان المراة امراته وتقضى بانه حر وتقضى بالدار للمراة من قبل ان الدار
والمراة في يد الزوج حين قضى بانها امراته فكان القضا بالدار ببينة المراة اولى كزوجين
في ايديهما دار اقام كل واحد منهما البينة انها داره فان في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله تقضى بالدار
للمراة ولو لم تكن لها بينة كانت الدار للزوج لانه صاحب يد وذكر بن شجاع رحمه الله في النوادر لو اقام
الرجل البينة ان الدار داره والمراة امته واقامت المراة البينة ان الدار لها وان الزوج عبدها و
ليست الدار في ايديهما فالدار بينهما نصفان وان كانت في يد احدهما تترك في يده لتعارض البينتين في الدار
ويحكم لكل واحد منهما بالحرية ولا تقبل بينة احدهما على صاحبه بالرق لمكان التعارض قال رضي الله عنه
وينبغي ان الدار اذا كانت في يد احدهما يقضى ببينة الخارج لان بينة صاحب اليد في الملك
المطلق لا تعارض بينة الخارج رجل ادعى على رجل انه رهن عنده ثوبا وبين فجحد المدعى عليه
فشهد الشهود انه رهن عنده ثوبا ولم يسموه ذكر في الاصل انه تجوز هذه الشهادة ويكون
القول قول المرتهن اذا اتى بثوب مع يمينه وكذلك في الغصب وقد ذكرنا عبد في يد رجل
اقام البينة انه عبد للذي في يديه وانه اعتقه وقال الذي في يديه هو لفلان اودعنيه او
قال غصبته منه وليس لصاحب اليد بينة على ما يدعي فقضى القاضي بالعتق ثم حضر فلان
بعد ذلك واقام البينة انه عبده اغتصبه منه صاحب اليد او كان اودعه عنده فانه يقضى
به للذي حضر ويبطل عتقه وذكر في الجامع انه اذا اقام عبد البينة على الذي في يديه ان فلانا
اعتقه وهو يملكه واقام الذي في يديه البينة انه لفلان الغايب اودعه عنده واقام البينة
انه عبده فانه يقضى بالعتق فان قدم فلان الغايب واقام البينة بانه عبده لا تقبل بينته
والعتق اولى ولو اقامت جارية البينة على رجل انها له اعتقها واقام اخر البينة انها
له اغتصبها الذي في يديه كان العتق اولى رجل ادعى عبدا في يد رجل انه له فطولب بالبينة
فلما قاما من عند القاضي باع الذي في يديه العبد من ثالث وتقابضا ثم اودعه المشتري عند
البايع فغاب ثم جاء المدعي بالبينة فان علم القاضي بما صنع ذو اليد اوقر به المدعي لا تسمع بينة
المدعي على صاحب اليد وان لم يعلم به القاضي ولا اقر به المدعي سمعت بينة المدعي ولا تسمع بينة
ذي اليد على ما صنع الا اذا اقام البينة على اقرار المدعي بذلك فتقبل بينته وتندفع عنه خصومة المدعي
والهبة اذا اتصل بها القبض والصدقة في هذا بمنزلة البيع رجل ادعى على آخر انه استهلك عليه كذا دابة
وسمى عددا معلوما وجاء بالشهود قالوا ينبغي للشهود ان يبينوا الذكور والاناث وان لم يبينوا
جازت شهادتهم

ذلك

ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله اخاف ان لا تقبل شهادتهم ولا يقضى بشيء وان بينوا
الذكور والاناث جازت شهادتهم ولا يحتاج الى ذكر اللون لان اختلاف الذكورة والانوثة
اختلاف فاحش بها يختلف المنافع ولا كذلك اختلاف اللون عبد في يد رجل اقام الذي في
يديه البينة انه اعتقه وهو يملكه واقام اخر البينة انه اعتقه وهو يملكه فان صدق العبد
احدهما فبينته اولى فان كذبهما جميعا يقضى بولائه بينهما نصفان امة في يد رجل اقام البينة
انه دبرها وهو يملكها واقام اخر البينة انها ولدت منه وهو يملكها واقام اخر البينة على مثل ذلك
فهي للذي في يديه عبد في يد رجل اقام رجلان كل واحد منهما البينة انه باعه من الذي في
يديه بيعا فاسدا فانهما ياخذان العبد وقيمته بينهما يعني اذا شهدوا على اقرارهما فان مات
العبد في يد المشتري فعليه قيمتان وان لم يكن لهما بينة شهدوا على معاينة البيع والقبض فان
كان العبد قائما اخذاه نصفين ولا شيء لهما غير ذلك وان كان العبد مستهلكا اخذا قيمته نصفين
ولا شيء لهما غير ذلك قال رضي الله عنه وينبغي ان يكون في الغصب كذلك عبد في يد رجل اقام
هو البينة على رجلين انه باعه منهما بالفي درهم واقام احد الرجلين البينة انه اشتراه من
الذي في يديه بالف درهم فالبينة بينة الذي العبد في يديه لانه اقام البينة عليهما بالبيع
فقد اثبت اقرار كل واحد منهما انه اشتراه مع صاحبه بالفي درهم وذلك تبطل دعواه انه اشتراه
منه بالف درهم رجل غصب من رجل شيئا فاقام المغصوب منه البينة على الغصب وعدلت فادعى
الغاصب ان المغصوب منه اقر انه للغاصب هل تقبل بينة الغاصب والغصب في يديه او يامر
القاضي بتسليم الغصب الى المدعي ثم يساله البينة بعد ذلك على ما ادعى من الاقرار قال محمد رحمه الله
ان ادعى بينة حاضرة اقبل بينته واقررت الغصب في يديه قيل ان كان القاضي يجلس كل خمسة عشر
يوما يمهله القاضي الى ذلك قال يمهله وياخذ منه كفيلا بنفسه وبذلك الشيء رجل ادعى متاعا
او دارا في يد رجل انه له واقام البينة فقضى له القاضي بذلك ولم ياخذ من المقضي عليه حتى اقام
المقضي عليه البينة على ان المدعي اقر انه لا حق له فيه قال محمد ان شهدوا انه اقر بذلك قبل
قضاء القاضي بطلت بينة المدعي والقضاء وان شهدوا انه اقر به بعد القضاء لا يبطل به قضاء
القاضي عبد في يد رجل اقام البينة انه عبده اعتقه وهو يملكه واقام رجل اخر البينة انه
عبده ولد في ملكه قال الولادة اولى وعن محمد رحمه الله عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده
ولد في ملكه واقام اخر البينة انه عبده ولد في ملكه فقضى القاضي به لهما ثم اقام ثالث البينة

عبد في يد رجل

ادعى المدعى عليه ان المدعي اقر انه لا حق له فيه

في العتق

في دعوى الولادة في ملك

بينة الخارج اولى في الملك المطلق

في العتق

بينة العتق اولى من بينة العبدية

في دفع الدعوى

انه عبده ولد في ملكه فان القاضي يقضي به للثالث ان لم يعد المقضي لهما البينة انه عبده ولد في ملكهما فان اعاد ذلك احدهما قضى بالنصف الذي اعاد البينة لانه صاحب يد في النصف فلا تقبل فيه بينة الثالث لان في دعوى النتاج يقضي ببينة صاحب اليد ويقضي بالنصف للثالث وليس للذي اعاد البينة ان يخاصم الثالث في هذا النصف لان القاضي حين قضى للاولين بالعبد بينهما فقد قضى لكل واحد منهما على صاحبه بنصفه فلا تقبل البينة من احدهما فيما صار مقضيا عليه واذا قضى على الرجل بنتاج او ملك مطلق ثم اقام المقضي عليه البينة على النتاج او على التلقي من المدعي قبلت بينته مسائل النتاج رجل اقام البينة على ان قاضي بلد كذا قضى له بهذه الجارية او بهذه الشاة واقام ذو اليد البينة على النتاج يقضي ببينة المدعي ولا يقضي ببينة ذي اليد على النتاج خلافا لمحمد رحمه الله لاحتمال ان القاضي قضى للخارج بالنتاج وكذا لو فسر المدعي بملك مطلق لان القاضي الثاني لا يدري ان القاضي الاول قضى باجتهاد فلا يبطل قضاء الاول ولو ان رجلين ادعيا دابة في يد رجل اقام احدهما البينة على النتاج والآخر على الملك فصاحب النتاج اولى خارجا كان او صاحب يد ولو ادعيا نتاج دابة يقضي بينهما فان وقتت كل واحدة من البينتين وقتا وسن الدابة يوافق احدى البينتين وهما خارجان يقضي للذي وافق سن الدابة وقتها احدى البينتين وان كان سن الدابة مشكلا فان كانا خارجين يقضي لهما وان كان احدهما صاحب يد يقضي له وان خالف سن الدابة الوقتين في رواية يقضي لهما وفي رواية تبطل البينتان وان كان احدهما صاحب يد وقتا يقضي للذي وافق له سن الدابة وان كان سن الدابة مشكلا او كان يوافق صاحب اليد يقضي لصاحب اليد ودعوى النتاج دعوى ما لا يتكرر خارج اقام البينة انه ثوبه نسجه واقام ذو اليد البينة انه ثوبه نسجه فان كان يعلم ان مثل هذا الثوب مما لا ينسج الا مرة فهو للذي في يده وان كان يعلم انه ينسج مرة بعد اخرى فهو للخارج وعن محمد رحمه الله انه لو تنازعا في ثوب هو في يد احدهما اقام احدهما البينة انه نسج نصفه واقام الذي في يديه البينة انه نسج نصفه قال محمد ان كان يعرف النصفان فلكل واحد منهما النصف الذي نسجه وان لم يعرف فكله للخارج ولو ادعى حليا انه له صاغه لم يكن هذا دعوى النتاج لان الحلي يصاغ مرة بعد اخرى وكذا الشجر يغرس مرة بعد اخرى ولو ادعى حنطة انها له زرعها لانها تزرع ثم تغربل فتزرع ولو تنازعا في صوف اقام ذو اليد البينة انه ملكه جزه من شاة يملكها واقام اخر البينة انه ملكه جزه من شاة يملكها يقضي به لذي اليد لان جز الصوف لم يتكرر فاجزه لا يجز ثانيا ولو اقام خارج البينة على شاة في يد غيره انها شاته وجز هذا الصوف منها واقام ذو اليد البينة ان الشاة التي يدعيها له وجز الصوف منها فانه يقضي بالشاة للمدعي لانهما

ادعيا

ادعيا في الشاة ملكا مطلقا فيقضي بالشاة للخارج ثم يتبعها الصوف لان الجز ليس من اسباب الملك وكذا لو اختصما في ارض فقال الخارج هذه ارضي زرعت فيها هذا القطن او بنيت فيها هذا البناء يقضي بها للمدعي ولو اختصما في جبن فقال الخارج هو لي صنعته من لبن كان لي وصاحب اليد ادعى مثل ذلك فانه يقضي به لذي اليد ولو قال المدعي هذا الجبن لي صنعته من لبن شاتي هذه واقام الخارج البينة على مثل ذلك فانه يقضي بالشاة للخارج ولو ان عبدا في يد رجل اقام هو البينة انه عبده ولد في ملكه من امته وعبده واقام خارج البينة على مثل ذلك يقضي بالعبد لذي اليد لانهما ادعيا النتاج في العبد فيترجح بينة ذي اليد ولو اقام ذو اليد البينة على امة في يده انها امته ولدت هذا العبد في ملكي واقام خارج البينة على ان هذه امته ولدت هذا العبد في ملكي فانه يقضي بالامة للمدعي لانهما ادعيا في الامة ملكا مطلقا فيقضي بها للمدعي ثم يستحق العبد تبعا ولو تنازع امراتان في غزل كل واحدة منهما تدعي انها غزلته فانه يقضي به للتي الغزل في يدها لان القطن لا يغزل الا مرة بخلاف الشعر والمرعزى فانه يغزل مرتين ولو اختصم رجلان في ارض فيها زرع اقام كل واحد منهما البينة ان الارض والزرع له هو الذي زرعها فانه يقضي بهما للمدعي لان دعواهما دعوى الملك المطلق ولو ان عبدا في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه ولم يذكر الشهود امه واقام ذو اليد البينة انه ولد من امته هذه فانه يقضي بالعبد للذي في يديه لانهما استويا في دعوى النتاج في العبد وفي بينة صاحب اليد زيادة اثبات وهو النسب عبد في يد رجل اقام البينة انه عبده ولد في ملكه من امته هذه وعبدي هذا فاقام رجل اخر البينة على مثل ذلك فانه يقضي بالعبد بين الخارجين نصفين لانهما استويا في دعوى النتاج وهما خارجان ويكون الابن ابن الامتين والعبدين ولو اختصم ذو اليد وخارج في لحم مشوي او في سمكة مشوية كل واحد منهما يدعي انه شواه في ملكه فانه يقضي به للمدعي لان المشوي يشوى مرة بعد اخرى وكذلك في المصحف اذا اقام كل واحد منهما البينة انه مصحفه كتبه في ملكه فانه يقضي به للمدعي لان الكتابة مما يتكرر ولو اختصما في دابة ادعى خارج انها دابته سرقها منه او اغتصبها منه صاحب اليد وصاحب اليد يدعي انها دابته ولدت في ملكه يقضي بها لصاحب الولادة ولو ادعى ثوبا في يد رجل انه له نسجه واقام البينة والشهود شهدوا انه نسجه ولم يشهدوا انه له فانه لا يقضي به للمدعي لان النساج قد ينسج ثوب غيره وكذا لو شهدوا في دابة انها نتجت عنده او في امة انها ولدت عنده ولم يشهدوا انها له لا يقضي بها للمدعي وكذا لو شهدوا انها ابنة امته وكذا لو شهدوا على ثوب انه غزل من قطن

فلان لا يقضى به لفلان وكذا لو شهدوا ان هذه الحنطة حصدت من زرع في ارض فلان لا يكون لصاحب
الارض ان ياخذ الحنطة هو الصحيح وكذا لو شهدوا ان هذه الحنطة من زرع كان في ارض فلان او
هذا التمر من نخل كان في ارض فلان او هذا الزبيب من كرم كان في ارض فلان لا يقضى به لفلان ولو
اقر الذي في يديه بذلك يوخذ باقراره ولو شهدوا ان هذا العبد ولدته امة فلان كان العبد لصاحب
الامة ولو شهدوا ان هذه الحنطة من زرع هذا الرجل يقضى بها لصاحب الزرع وكذا لو شهدوا
ان هذا الزبيب من كرم فلان يقضى بالزبيب لفلان ولو ادعى دجاجا في يد رجل انه له خرج في ملكه
واقام ذو اليد البينة على مثل ذلك فانه يقضى به لذي اليد ولو اقام المدعي البينة ان البيضة التي خرج
منها الدجاج كانت له لا يقضى بالدجاج للمدعي ويكون الدجاج لصاحب اليد وعليه للمدعي كان صاحب اليد
غصب بيضة وجعلها تحت الدجاج عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده اشتراه من فلان وانه
ولد في ملك بايعه اقام ذو اليد البينة انه عبده اشتراه من فلان اخر وانه ولد في ملك بايعه واقام ذو اليد
البينة انه عبده اشتراه من فلان اخر وانه ولد في ملك بايعه فلان فانه يقضى بالعبد لذي اليد لان
كل واحد منهما ادعى نتاج بايعه ودعوى نتاج بايعه كدعوى نتاج نفسه فيقضى ببينة ذي اليد امة في
يد رجل وابنتها في يد رجل اخر ادعى رجل انها امته واقام البينة فقضى له بالجارية لا يكون لهذا المدعي
ان ياخذ ابنتها وان استحق الجارية ملكا مطلقا ولو كانت الابنة في يد المدعى عليه كان له ان ياخذ الابنة مع
الجارية ولو اقام رجل البينة على نخل في يد رجل وتمر هذا النخل في يد غيره فقضى له بالنخل فانه ياخذ
التمر ايضا ولا يشبه التمر الولد رجل اشترى جارية فاستحقت من يديه بنكول لم يكن له ان يرجع بالثمن
على بايعه وان اقام البينة بعد نكوله على بايعه ان الجارية كانت للمستحق لا تقبل بينته الا ان يقيمها على
اقرار البايع بذلك وهل له ان يحلف البايع فيه روايتان والظاهر انه لا يحلف وكذا لو كان القضاء
للمستحق على المشتري باقراره ولو كانت الجارية ادعت انها حرة فاستحلف المشتري فنكل او اقر ثم اقام
البينة على بايعه انها كانت حرة قبلت بينته على البايع وان لم يكن له بينة كان له ان يحلف البايع
وكذا لو استحقها رجل انها له اعتقها او دبرها او ولدت منه فصدقه المشتري ثم اقام البينة
على البايع بذلك قبلت بينته

فصل في دعوى الدور والاراضي

اذا ادعى
دارا او عقارا لا تسمع دعواه الا بتعريفها وتعريفها لا يكون الا بذكر الحدود فيذكر الجيران باسمائهم
وابائهم واجدادهم واللقب الذي يعرف به وان كان يعرف باسمه واسم ابيه وجده لا يحتاج الى اللقب
وان كان التعريف لا يحصل الا بذكر اللقب لا بد بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم والنسب

كما لو

كما لو قال احمد بن جعفر فبهذا لا يقع التعريف لان في المصر من يشاركه في الاسم والنسب وعن محمد
رحمه الله ذكر في كثير من المواضع فلان بن فلان الفلاني فان حصل التعريف باسمه واسم ابيه ولقبه
لا يحتاج الى ذكر الجد فان كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكتفي بذلك ولو ذكر الحدود الثلثة وسكت
عن الرابع لا يضر وان لم يسكت ولكنه اخطا في الرابع لا يصح حتى لو قال المدعى عليه ليس هذا
المحدود في يدي او قال لي على تسليم هذا المحدود فانه لا يتوجه عليه هذه الخصومة وان
قال المدعى عليه هذا المحدود في يدي غير انك اخطات في الحدود لا يلتفت اليه الا اذا
توافقا على الخطا فحينئذ تستانف الخصومة ولو ادعى على رجل محدودا في يده فانكر
المدعى عليه ان يكون ذلك في يده وطلب المدعي من القاضي ان يحلفه على ذلك
كان ذلك حتى يقر فاذا اقر باليد حلف على ملك المدعي فاذا اقر بذلك يامره القاضي بترك
التعرض فان اراد المدعي ان يقيم البينة بعد اقراره باليد انها له قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا تقبل بينة المدعي على الملك ما لم يقم البينة انها في
يد المدعى عليه فان لم يقم البينة انها في يد المدعى عليه واقام البينة على الملك بعد اقرار المدعى عليه
باليد فقضى القاضي بذلك ذكر في الجامع انه لا ينفذ قضاؤه ما لم يعرف القاضي انها في يده
او يقيم البينة انها في يده وهكذا ذكر الخصاف رحمه الله المدعى عليه اذا ادعى بعد القضاء ان المدعي
اخطا في الحد الرابع لا تسمع دعواه وكذا لو ادعى قبل القضاء بعد ما اجاب المدعي انها ملكي
وفي يدي ثم ادعى انه اخطا في الحد الرابع لا تسمع دعواه وان شهدوا على حدين لم تقبل شهادتهم ولا
يقضى بها وعن ابي يوسف رحمه الله انها تقبل ويقضى بها واختلف المشايخ في قوله قال بعضهم
انها تقبل اذا شهدوا على حدين متقابلين اما اذا شهدوا على حدين حد اليمين وحد المغرب وحد
اليسار والمشرق لا تقبل وقال بعضهم انها تقبل في قوله اذا شهدوا على حدين احدهما طول والاخر
عرض اذا ادعى محدودا وذكر الحدود الاربعة وقال نحن نعلم حدودها اذا دخلنا اليها
نقف ثم ولكن لا نعرف جيرانها ولا نعرف اسامي الجيران قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني
رحمه الله ههنا مسائل ثلثة احدها ان تقول الشهود لهذا المدعي دار في محلة كذا في سكة كذا
ملاصق دار فلان في زقيقة كذا غصبها منه هذا المدعى عليه وانها في يده بغير حق ولم يذكروا
حدودها او قالوا لا نعلم حدودها وجاء المدعي بشهود اخرين فشهدوا بحدودها فان القاضي
لا يقضي للمدعي لان الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا بالحدود والذين شهدوا بحدود

الدار لم يشهدوا له بملك الدار وا لمسئلة الثانية لو قال الشهود نحن نعلم حدود ما احد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا لكن لا ندرى ان توافق الحدود الذى سمينا دعوى المدعى وهل هذه الحدود حدود تلك الدار فانا تحملنا الشهادة بهذه الحدود وسمى لنا حدودها هذه الحدود واقر البايع بهذه الحدود لكن ما رايناها ولا مررنا بتلك المحلة ولا بسكتها واكثر ما يكون تحمل الشهادة على الدار والارض على هذا الوجه يسمى البايع حدودها والشهود يتحملون الشهادة بتعرف البايع وفي هذه المسئلة القاضي يبعث امينين الى الدار لينظر الى الدار ان هذه الحدود هل هي حدود تلك الدار فان وافق تقضى بها للمدعى اذا رجعا اليه وشهدا عنده ان حدودها هذه الحدود وان كان خالف لا يقضى اما المسئلة الثالثة اذا قال الشهود ان لهذا المدعى دارا في محلة كذا نعرف حدودها اذا قمنا عند حيطانها ونشير ان احد حدودها الى ههنا والثاني الى ههنا والثالث الى ههنا والرابع الى ههنا ولكنا لا نعلم جيرانها فان هنا اذا اراد القاضي ان يقضى للمدعى يامر الشهود بان يذهبوا الى الدار ويبعث معهم شاهدين او امينين من امنائه ليشهدوا الحدود للامينين ثم يتعرف الامينان جيرانها ويسالون اساميهم فاذا رجعوا الى القاضي وشهد اميناه ان الشهود بينوا حدود الدار واشاروا اليها وانا تعرفنا عن جيرانها فوجدنا دار فلان وفلان وفلان في سكة كذا فان القاضي يقضى بشهادة الشهود الذين شهدوا بملك الدار للمدعى وان قال الشهود نشهد ان الدار التي تلاصق دار فلان بن فلان لهذا المدعى او قالوا الدار التي بين دار فلان وبين دار فلان لهذا المدعى لا يلتفت الى شهادتهم لانهم ذكروا حدين وذلك لا يكفي فان كانت الدار مشهورة باسم رجل ولم يذكر الشهود حدودها لا تقبل شهادتهم في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذا القرية والارض والحانوت ويجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله واجمعوا على ان الرجل اذا كان مشهورا لا يشترط في تعريفه ذكر الاسم والنسب ولو ادعى محدودا في يد رجل وذكر الشهود الحدود الثلثة وقالوا لا نعرف الحد الرابع جازت شهادتهم وان ذكروا الحد الرابع فقالوا الحد الرابع متصل بملك المدعى ولم يذكروا الفاصل لا تقبل شهادتهم في الاراضي وتقبل في البيوت والدور والكروم ولو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما ارض بجنب المدعى به فقالوا في بيان الحدود والحد الرابع لزيق ارض فلان ذكروا احد الجارين ولم يذكروا الاخر جاز ايضا وكذا لو كان الحد الرابع ارض رجل ومسجد فقالوا الحد الرابع ارض فلان ولم يذكروا المسجد جاز رجلان تنازعا في دار كل واحد منهما يدعي انها له وفي يديه ذكر محمد رحمه الله في الاصل

ان على

ان على كل واحد منهما البينة والا فاليمين لان كل واحد منهما مقر بتوجه الخصومة عليه لما ادعى اليد لنفسه فان اقام احدهما البينة انها في يده يقضى له باليد ويصير هو مدعى عليه والاخر مدعيا وان قامت لكل واحد منهما البينة فان القاضي يجعل الدار في ايديهما لانهما تساويا في اثبات اليد فصار كما لو تساويا في اثبات الملك وقال بعض اصحابنا اذا قال المدعي ملكي وفي يدي لا تسمع دعواه لانه لا يدعي حقا على غيره وذكر الخصاف عن اصحابنا ان رجلا لو اقام البينة على رجل ان في يديه الدار التي حدها كذا او بين حدودها فان القاضي لا يسمع دعواه ولا تقبل بينته على الملك ما لم يقم البينة ان الدار في يد المدعى عليه ثم يقيم البينة انها له لتوهم انهما تواضعا في محدود في يد ثالث على ان يدعيه احدهما فيقر الاخر بانها في يده ويقيم المدعي بينة عليه انها له والدار في يد غيرهما وهذا باطل لان هذا قضاء على المسخر واختلفوا في القضاء على المسخر قال بعضهم ينفذ قضاؤه واليه اشاره في الكتاب وقال بعضهم انما ينفذ اذا لم يعلم القاضي انه مسخر اما اذا علم انه مسخر لا ينفذ قضاء القاضي وعليه الاعتماد فعلى ما قاله الخصاف رحمه الله ينبغي ان لا تسمع البينة في مسئلتنا لان صاحب كل واحد منهما لا يكون خصما له اذا لم يكن الدار في يده ومن اصحابنا من قال مسئلة الاصل محمولة على ما اذا اقاما البينة على اليد ثم اقام احدهما البينة على الملك اما اذا لم يقيما البينة على اليد حتى لو اقام احدهما البينة على الملك فان القاضي لا يقضى له حتى لو وجد الدار في يد ثالث لا ينتزع من يده وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله قال تاويل مسئلة الخصاف ان المدعى عليه لم يدع اليد لنفسه وفي مسئلة الاصل كل واحد منهما يدعي اليد لنفسه فلهذا لا تقبل دعوى المدعي على الملك حتى لو قال المدعي ملكي وفي يدي فان هذا الرجل يمنعني ويتعرض بغير حق والمدعى عليه يقول ملكي وفي يدك ولا يدعي اليد لنفسه لا تسمع بينة المدعي وذكر محمد رحمه الله في السير لو ان مسلما خرج من دار الحرب ومعه مستامن وفي يديهما بغل عليه مال كل واحد منهما يقول هو مالي وفي يدي فقامت لاحدهما بينة من المسلمين فان القاضي يقضى بالمال لمن اقام البينة لانه تنور دعواه بالحجة قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وبهذه المسئلة تبين خطاء بعض مشايخنا فيما اذا قال كل واحد من المتداعيين ملكي وفي يدي ان القاضي لا يسمع هذه الخصومة ويقول اذا كان ملكك وفي يدك فماذا تطلب مني فقد نص ههنا على قبول البينة من احدهما وهو الصحيح ووجهه ان كل واحد منهما محتاج الى البينة لدفع منازعة الاخر والبينة لهذا المقصود مقبولة ويقول القاضي اطلب منك ان تمنعه عن مزاحمتي وتعرضه

في يدي فالحاصل ان دعوى الملك في العقار لا تسمع الا على صاحب اليد ودعوى اليد تقبل
على غير صاحب اليد اذا كان ذلك الغير ينازعه في اليد فيجعل مدعيا لليد منقوصا ومدعيا للملك
تبعا للملك اليد رجل ادعى دارا في يد رجل وقال الدار داري اشتراها فلان منك لي وفلان غايب
والذي في يديه الدار يجحد البيع قال ابو يوسف رحمه الله اقبل بينة المدعي عليه وكذا لو كان
المشتري حاضرا ينكر الشراء وهذا بمنزلة رجل ادعى دارا في يد رجل وقال هي لي اشتريتها
من فلان وكان فلان اشتراها منك وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا ادعى انه له اشتراها من فلان
وفلان اشتراها من الذي في يديه الدار يقبل البينة ولو قال هذا لي اشتريته من فلان الذي وكله
بالبيع يسمع دعواه ولو قال هذه لي اشتراها منك فلان وفلان كان وكيلا لي في الشراء لا تسمع دعواه
في قول ابي حنيفة رحمه الله وتسمع في قول ابي يوسف رحمه الله رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه
ليست في يدي فجاء المدعي بشهود فشهدوا ان الدار في يد المدعى عليه وفي ملكه فان القاضي يسال المدعي
قال المدعي هو كما شهدوا انها في ملكه وفي يده فقد اقر المدعي بالدار للمدعى عليه وان قال صدقوا
انها في يده ولا اصدقهم في انها ملكه فله ذلك ويجعل المدعى عليه خصما للمدعي اذا قال هي ملكي
وفي يد هذا بغير حق ولم يقل واجب عليه تسليمها الي وللشهود لم يقولوا ذلك ايضا صح ولو قال
ملكي وحقي ولم يقل في يده بغير حق فقد ذكرنا اختلاف المشايخ فيه رجل ادعى دارا في يد رجل فقال
الذي في يديه اودعنيها فلان فقال المدعي ما كان فلان اودعكها لكنه وهبها لك او باعها فان الذي
في يديه بالله ما وهبها له ولا باعها منه بعد ما كان اودعها اياه فان نكل عن اليمين جعل
خصما للمدعي رجل في يديه دار ادعاها هذا فجحد الدار واستحقها من يده وسلمها اليه القاضي
ثم ان ذلك الغايب اجرها الذي هو فيها قالوا لا تقبل بينته ولا تندفع عنه الخصومة دار
في يد رجل ادعى رجل انها له واقام البينة ان هذه الدار لفلان الغايب اشتراها من المدعي
ووكلني بها تقبل بينته وتندفع عنه الخصومة ولا يلزم الغايب الشراء من هذا المدعي
دار في يد رجل اقام رجل البينة ان صاحب اليد غصبها منه واقام رجل اخر البينة ان هذه
الدار له فانه يقضي بالدار للذي اقام البينة انها له رجل ادعى دارا في يد غيره انها له ثم ادعى
بعد ذلك انها لفلان وقفها عليه قالوا يسمع دعواه كما لو ادعى لنفسه اولا ثم ادعى لغيره ولو ادعى
انه وكيل وان ادعى اولا انها وقف ثم ادعى انها له لا تسمع دعواه كما لو ادعى لغيره اولا ثم ادعى لنفسه
رجل ادعى دارا في يد رجل فانكر الذي في يديه فاستحلف فنكل فقضى القاضي بنكوله ثم ان المدعى عليه

اقام

اقام البينة انه كان اشتراها من المدعي فان اقام البينة على الشراء قبل القضاء لا تقبل وان
اقامها على الشراء بعد القضاء تقبل رجل ادعى دارا في يد رجل انها له وملكه وحقه وفي يد
الذي في يديه غصب فاقام الذي في يديه البينة انها وديعة في يده عن فلان الغايب اختلف فيه
قال بعضهم تندفع عنه الخصومة لانه لم يدع الفعل على صاحب اليد فتندفع عنه الخصومة وقال
بعضهم لا تندفع وهو الصحيح كما لو غصب مني ثم اقام الذي في يديه البينة انها وديعة تندفع عنه
الخصومة فكذا هنا ولو ادعى عبدا في يد رجل انه له سرق منه فاقام البينة الذي في يديه انه
وديعة لفلان الغايب قال محمد وزفر رحمهما الله تندفع عنه الخصومة وقال ابو حنيفة وابو يوسف
رحمهما الله في السرقة اذا لم يسم السارق لا تندفع عنه الخصومة عن صاحب اليد ولو قال هذا لي
غصبه مني فلان غير ذي اليد او كان ثوبا فقال هذا لي سرقه مني فلان غير ذي اليد فاقام البينة
المدعى عليه على ان فلانا الغايب اودعنيه تندفع الخصومة عن ذي اليد وقال الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده رحمه الله في السرقة لا تندفع الخصومة عن ذي اليد استحسانا ولو قال هذا لي اشتريته
من ذي اليد بكذا واقام المدعى عليه البينة انه وديعة في يده ينظر في ذلك ان ادعى على ذي اليد فعلا
لم ينته احكامه بان ادعى الشراء منه ولم يذكر انه نقد الثمن ولا قبض منه فاقام الذي في يديه
البينة انه لفلان الغايب او دعنيه او غصبته منه لا تندفع الخصومة في قولهم وان ادعى عليه عقدا
انتهى احكامه بان ادعى انه اشترى منه هذه الدار او هذا العبد بكذا ونقده الثمن وقبض منه
المبيع ثم اقام المدعى عليه البينة انه لفلان الغايب اودعنيه اختلفوا فيه قال بعضهم تندفع عنه
الخصومة لانه ادعى عليه عقدا انتهى احكامه لم يبق دعوى العقد وبقي دعوى الملك فتندفع عنه الخصومة
وقال بعضهم لا تندفع لانه وان انتهى احكامه لا يصير مدعيا ملكا مطلقا حتى لا يقضى له بالزوايد
والصحيح انها تندفع ولو ادعى المدعي الشراء ونقد الثمن ولم يذكر قبض المبيع لا تندفع الخصومة
عن ذي اليد في قولهم ولو ادعى ثوبا او دارا او دابة في يد رجل انه له فاقام الذي في يديه البينة
انه لفلان الغايب اودعنيه او غصبته منه او في يده باجارة او رهن ان كان المقر له غايبا لا تندفع
الخصومة عن ذي اليد ما لم يقم البينة على ذلك وان كان المقر له حاضرا وصدقه فيما قال تندفع
الخصومة عن ذي اليد وتتحول الخصومة الى المقر له وان كان المقر له غايبا فاقام الذي في يديه
البينة وشهدوا انه اودعه رجل لا نعرفه فلا تقبل شهادتهم وان قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرفه
باسمه ولا نسبه جازت شهادتهم في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وان شهد الشهود

على اقرار المدعي ان رجلا دفعه الى ذي اليد جازت شهادتهم وتندفع عنه الخصومة ولو شهد
الشهود للمدعى عليه ان المدعي اقر ان هذا لفلان الغايب وقال اودعنيه فلان الغايب تندفع
عنه الخصومة ولو شهد الشهود على اقرار المدعي بذلك ولم يقل صاحب اليد هو لفلان الغايب
قالوا اندفع عنه الخصومة ولو اقام المدعى عليه البينة ان فلانا الغايب دفعه اليه فشهد
شهوده وقالوا نشهد ان فلانا الغايب دفعه اليه فلا ندري انه ملك فلان الغايب جازت
شهادتهم وتندفع الخصومة عن ذي اليد كما لو اقر المدعي عند القاضي ان فلانا الغايب دفعه
اليه فانه تندفع الخصومة عن ذي اليد ولو قال الذي في يديه اودعنيه رجل لا
اعرفه فشهد الشهود انه اودعه رجل وهم لا يعرفونه كان الذي في يديه خصم للمدعي
وكذا لو قال الشهود اودعه اياه فلان والمدعى عليه يقول اودعني رجل لا اعرفه كان
هو خصما للمدعي رجل ادعى على رجل في بلدة في يده دارا والدار في غير تلك البلدة فاقام
المدعي البينة فقبلت بينته وقضى بها للمدعي جاز قضاؤه وان لم تكن الدار في ولاية
هذا القاضي رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فانكر المدعى عليه ثم قال المدعي من اين
تراى رايدين مدعا عليه بازنائي دارشتم بطل دعواه لان هذا اللفظ يذكر للتملك والبذل
عرفا فان ادعاها المدعي بعد ذلك لا يسمع دعواه الا ان يدعي بالتلقي من المدعى عليه بملك
حادث رجل ادعى محدودا وذكر حدودها وقال في تعريفها وفيها اشجار وكان المحدود
بتلك الحد لكنها خالية عن الاشجار لا تبطل دعوى المدعي وكذا لو ذكر مكان الاشجار حيطانا
ولو كان المدعي قال في تعريفها ليس فيها شجر ولا حايط فاذا فيها اشجار عظيمة لا يتصور حدوثها
بعد الدعوى الا ان حدودها توافق الحدود الذي ذكر بطل دعواه ولو ادعى ارضا وذكر
حدودها وقال هي عشرة ابرات ارض او عشر جريب فكانت اكثر من ذلك او اقل الا ان الحدود
وافقت دعوى المدعي لا تبطل دعوى المدعي لان هذا خلاف يحتمل التوفيق وهو غير محتاج اليه دار
في يد رجل فقال رجل اخر بعت منه هذه الدار وانكر الذي في يديه الشراء وقال هي لي ثم ان المقر
ادعى انها له واقام البينة على ذلك قبلت بينته ولو قال المقر لا هذه الدار للذي في يديه في يديه
وسكت ثم قال انا بعتها منه فانكر الذي في يديه الشراء ثم اقام المقر بينة انها له ذكر الناطفي رحمه الله
انها لا تقبل بينته ولا تسمع دعواه رجل اقر عند القاضي ان هذا العبد او الدار لفلان غير ذي اليد ثم
اقام البينة انه له اشتراه من الذي في يديه قبل اقراره لا تقبل بينته رجل اشترى دارا او عبدا فاستحق

من يده

من يده بالبينة واراد ان يرجع بالثمن على بايعه ثم قال لابن البايع قد كنت اشتريت منك هذا
بكذا ولي ان ارجع عليك بالثمن قالوا لا تسمع منه دعواه الثاني وله ان يرجع عليهما بالثمنين لاحتمال
انه اشتراه من البايع اولا ثم جاء ابنه وادعاه فاشتراه من ابنه فاذا استحق عليه كان
له ان يرجع عليهما بالثمنين دار في يد رجل ادعى رجل انها له اشتراها من فلان غير ذي اليد
واقام البينة ذكر في الاصل وجعل المسئلة على وجوه خمسة ان شهد شهوده انها كانت لفلان
باعها من هذا المدعي بكذا او شهدوا ان فلانا باعها وهو يومئذ يملكها جازت شهادتهم والثانية
لو شهدوا انها لهذا المدعي اشتراها من فلان بكذا جازت شهادتهم والثالثة اذا شهدوا ان فلانا
باعها من هذا المدعي وسلمها اليه جازت شهادتهم وعن ابي يوسف رحمه الله انها لا تقبل شهادتهم
وبه اخذ القاضي ابو حازم ومشايخنا رحمهم الله عليهم اخذوا بجواب الكتاب واجازوا هذه الشهادة
والرابعة لو شهدوا ان هذا المدعي اشتراها من فلان بكذا وقبضها منه جازت شهادتهم والخامسة لو
شهدوا انه اشتراها من فلان بكذا ونقده الثمن او شهدوا ان فلانا باعها منه بكذا ولم يزيدوا على ذلك
لا تقبل شهادتهم ولو شهدوا ان فلانا باعها منه بكذا وكانت الدار في يديه وقت البيع ذكر الناطفي
رحمه الله لا تقبل هذه الشهادة اذا كانت الدار في يد ثالث وقت الخصومة ولو شهدوا انه اشتراها من
ذي اليد بكذا وهو يدعي ذلك ولم يزيدوا عليه جازت شهادتهم رجل قال للقاضي ان هذا المدعى عليه
اقر ان الشيء الذي في يده لي فمره بالتسليم الي هذه المسئلة على وجهين احدهما ان يدعي ان هذه الدار
او هذا العبد له وان الذي في يده اقر له بهذا فان القاضي يسمع دعواه منه عند الكل وان قال هذا لي
لان الذي في يده اقر بها لي الصحيح انه لا تسمع دعواه وان قال المدعي ان هذا الرجل اقر ان هذه الدار
التي في يده لي فمره بالتسليم الي قال عامة المشايخ رحمهم الله يسمع دعواه ويومر بالتسليم اليه اذا ثبت
اقراره بذلك عند القاضي رجل ادعى دارا او جارية في يد رجل انها له فشهد الاخر انها كانت له او شهد
جميعا انها كانت له قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تقبل شهادتهم وكذا لو شهد احدهما انها
ملكه وشهد الاخر انها كانت ملكه تقبل شهادتهما ولو شهد احدهما انها كانت في يده وشهد الاخر انها في يده
او شهدوا جميعا انها كانت في يد المدعي لا تقبل شهادتهم في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وتقبل في قول ابي يوسف
رحمه الله وسوى بين هذا وبينما لو شهدوا انها كانت له او شهد الشهود انها له ذكر الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده في شرح الغصب الصحيح انها لا تقبل ولو شهد الشهود ان المدعى عليه غصبها من المدعي
تقبل وكذا لو شهدوا انه استعارها منه رجل ادعى دارا في يد رجل انها دار فلان الغايب وانه

الغايب القديم وان الغايب كان رهن عنده الدار الا الذي له عليه منذ شهر ودفعها اليه
وان المدعي قبضها منه ثم ان الغايب بعد ذلك استعارها منه فاعارها اياه واقام البينة والذي
في يديه الدار يزعم ان الدار داره اشتراها من ذلك الغايب امس او قال اشتراها منه منذ عشرة ايام
واقام البينة على ذلك فان القاضي يقضي ببينة الرهن فان قال ذو اليد انا انقض البيع فان
القاضي لا ينقض بيعه على الغايب حتى يحضر الغايب وكذا لو كان المدعي يدعي الاستيجار مكان الرهن
ولو كان المرتهن والمستاجر رجل يدعي ملك الدار ويزعم انه اشتراها من الغايب منذ شهر وذو
اليد يدعي الشرا منذ عشرة ايام فان القاضي يقضي للمدعي وينقض البيع الثاني الذي يدعي
صاحب اليد فان كان شهود المدعي لم يشهدوا على الغايب بقبض الثمن من المدعي فان القاضي
ياخذ منه الثمن ويسلم الدار الى المدعي ويكون الثمن عنده حتى يحضر الغايب كذا ذكر في المنتقى وذكر
في الجامع رجل اشترى جارية وقبضها بغير اذن البايع قبل نقد الثمن وباعها من رجل وسلمها الى الثاني
وغاب المشتري الاول ثم حضر البايع الاول وادعى ان المشتري الاول قبضها منه بغير اذنه قبل نقد
الثمن واراد ان يستردها من الذي في يديه ان اقر صاحب اليد بما ادعى البايع الاول فاخذها من يده
وان انكر الثاني فلا خصومة بين البايع الاول وبين المشتري الثاني وذكر في الاجارات رجل استاجر
من رجل ثلثة دواب ثم ان رب الدواب اجر دابة منها من غيره واعار اخرى ووهب اخرى او باع
فوجد المستكري الدواب في ايديهم فان كان باع بعذر جاز البيع وانتقضت الاجارة في رواية الاجارات
وان باع بغير عذر فالبيع مردود والمستكري احق بالدواب لتقدم عقده وما وجد في يد المستعير
فلا خصومة بينهما حتى يحضر صاحب الدابة لان يد المستعير ليست بيد خصومة وما وجد في يد الموهوب
له فهو خصم فيها للمستاجر لان الموهوب له يدعي ملك الرقبة فيما في يده فيكون خصما لكل من يدعي
حقا في ذلك وان كان المدعي يدعي الاجارة قال في الكتاب المستاجر احق بها حتى يستوفي الاجارة هكذا
ذكر في الكتاب ولم يبين اي المستاجرين احق بها الاول ام الثاني واختلف المتاخرون فيه قال
شمس الايمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان المستاجر الثاني لا يكون خصما للمستاجر الاول حتى يحضر صاحب الدابة
بمنزلة المستعير لانه لا يدعي ملك العين فلا يكون خصما للاول فالحاصل ان المستاجر لا يكون خصما لمن
يدعي الاجارة ولا لمن يدعي الرهن ولا لمن يدعي الشرا والمشتري يكون خصما للكل وكذلك الموهوب له
رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه هي لولدي الكبير الغايب لا تندفع الخصومة عنه ما لم يقم البينة كما
لو ادعى الوديعة لاجنبي فان كان المقر له حاضرا صح اقراره وتتحول الخصومة الى المقر له ولو قال هي لولدي

الصغير

مطلب دعوى الوقف

الصغير لا تندفع عنه الخصومة لانه لو كان صادقا في اقراره كان هو خصما في ذلك ولو
ادعى ارضا في يد رجل انه له غصبه منه الذي في يديه وقال المدعى عليه فهو وقف
في سبيل خير معلوم لا تندفع عنه الخصومة فان اقام المدعي بينة على ما ادعى يقضى له
وان لم يكن له بينة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يحلف المدعى عليه على
دعوى المدعي فان حلف بري فان نكل ضمن قيمته للمدعى عليه في قول محمد رحمه الله لانه صار
وقفا باقراره فاذا نكل تعذر عليه تسليمه الى المدعي بحكم اقراره بالوقف فيضمن قيمته للمدعي
ولو اقام المدعى عليه البينة على الوقف فشهدوا انه وقف ولم يذكروا الواقف لا تندفع عنه الخصومة
ولا يبرا عن الضمان لانه صار وقفا باقراره فكان وجود هذه البينة وعدمها بمنزلة الاقرار
والاقرار بالوقف بمنزلة الاقرار لولده الصغير او لولد صغير لغيره فكما يلزمه الاقرار لولده
الصغير يلزمه بالوقف رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فقال صاحب اليد ملك تو نيست وحق
تو نيست او قال ملك نيست وحق نيست فاقام المدعي بينة على ما ادعى ثم ادعى صاحب اليد دفعا
لخصومة المدعي وقال له انك اقررت قبل دعواك هذه وقلت اين سرا ملك من نيست وحق من نيست
واقام البينة على هذا كان هذا دفعا لخصومة المدعي ذكر في الجامع اذا اقام المشهود عليه البينة ان المدعي
ساومه بالمدعى به قبل دعواه قبلت بينته وبطلت بينة المدعي لان الاستيام اقرار بالملك للبايع او
اقرار من المساوم ان لا ملك له فيما ساومه فلو ان المدعي بعد بينة المدعى عليه على هذا الوجه اقام
البينة ان صاحب اليد استام من المدعي بها قبلت هذه البينة وبطل الدفع الاول لان في رواية
الجامع الاستيام اقرار بالملك للمستام منه فكان المدعي بهذا الدفع مدعيا اقرار صاحب اليد انها ملك
المدعي والتناقض تبطل بتصديق الخصم فيصير في التقدير كان صاحب اليد ادعى ان المدعي اقر بان
الدار ملك المدعى عليه ولو كان هذا يبطل دفع صاحب اليد هذا اذا ارخ كل واحد منهما الاقرار تاريخا فان لم
يورخا فكذلك تندفع اقرار كل واحد منهما باقرار صاحبه فبقيت بينة المدعي على الملك المطلق بلا اقرار كما
لو ادعى عينا في يد انسان انه له واقام البينة على اقرار ذي اليد للمدعي واقام ذو اليد البينة على اقرار
صاحبه تبطل البينتان ويبقى اليد بلا معارض وهذا على الرواية التي تجعل الاستيام اقرارا بالملك للمستام
منه وعلى الرواية التي تجعل الاستيام اقرارا بان لا ملك له فكذلك يصح هذا الدفع لان اقرار ذي اليد بان لا
ملك له ثم احد يدعي الملك لنفسه يكون اقرارا بالملك للمدعي فانه ذكر في الزيادات رجل استام من رجل
عينا ولم يتفق بينهما بيع ثم ان المساوم بعد ذلك ادعاه لنفسه او لغيره بالوكالة لا تسمع دعواه ولو

ذلك اقرارا بالملك للبايع تسمع دعواه لغيره بالوكالة رجل اودع رجلا نصف عبد او نصف دار غير مقسومة
ثم باع منه النصف الاخر وسلمه اليه فجاء رجل وادعى نصف ذلك واقام البينة واقام صاحب اليد البينة على
الشراء والوديعة لم تكن بينهما خصومة حتى يحضر البايع لان المدعي لو استحق النصف يظهر بالاستحقاق
ان البايع كان شريكا للمدعي فانصرف بيعه الى النصف الذي كان له فالمشتري ليس بخصم في النصف
الاخر لانه وديعة في يده ولو اشترى نصف عبد او نصف دار غير مقسومة شراء فاسدا او قبض
ثم اشترى النصف الباقي شراء جايزا ثم جاء رجل وادعى النصف فان المشتري يكون خصما
للمدعي لانه ملك الكل ظاهرا فيكون خصما للمدعي فاذا قضى للمدعي بالنصف ثم حضر البايع كان له ان
يسترده منه النصف الاخر بحكم فساد العقد لان الاستحقاق انصرف الى النصف الثاني ولو باع نصف
العبد بيعا جايزا ثم باع منه النصف الاخر بحكم الباقي بيعه او بدم وسلم الكل الى المشتري ثم جاء رجل
وادعى النصف فان المشتري لا يكون خصما للمدعي ولو اشترى نصف عبد من رجل واودعه رجل اخر
النصف الباقي ثم جاء رجل وادعى النصف فان المشتري يكون خصما للمدعي ويقضى للمدعي بالربع رجل ادعى
دارا في يد رجل فقال المدعى عليه نصفها لي ونصفها لفلان بن فلان وديعة عندي ولم يقم البينة على الوديعة
حتى اقام المدعي البينة على ما ادعى ثم ان صاحب اليد اقام البينة على ما ادعى من الوديعة بطلت بينة المدعي
في النصف واذا بطلت بينة المدعي في النصف هل تبطل في النصف الباقي قالوا تبطل بينته قال مولانا رضي الله عنه وفيه
نظر فان في المسألة التي قبلها كان المدعى عليه خصما في النصف دون النصف ومع هذا قبلت بينته في النصف
رجل ادعى دعوى واتفقت فتاوى الايمة على فسادها ومع ذلك ادعى المدعى عليه الدفع دفعا صحيحا واقام البينة
قالوا لا تسمع بينة الدفع لان الدفع بناء على الدعوى والدعوى لم تصح فان كان دعوى المدعي يحتمل الصحة
بوجه ما فاذا ادعى المدعى عليه الدفع يطالب المدعى عليه باثبات الدفع رجل ادعى على شخص انه مملوكه وانه قد
تمرد وخرج عن يده فقال المدعى عليه انا مملوك فلان الغايب قالوا ان جاء العبد ببينة على ما ذكر تندفع
عنه خصومة المدعي وان لم يقم بينة على ما ادعى قبلت بينة المدعي ويقضى له فان حضر الغايب بعد ذلك
لم يكن له على العبد سبيل حتى يقيم البينة على ما ادعى رجل ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها من فلان
غير ذي اليد فشهد الشهود له بالملك المطلق لم تقبل شهادتهم ولو ادعى ملكا مطلقا فشهد الشهود له
بالملك بسبب جازت شهادتهم ولو ادعى ملكا بسبب ثم ادعى ذلك في وقت اخر عند غير ذلك القاضي ملكا مطلقا
فاقام المدعى عليه البينة انه كان ادعاه قبل هذا بسبب عند فلان القاضي قبلت بينة المدعى عليه وتبطل
بينة المدعي وان ادعى اولا ملكا مطلقا ثم ادعاه عند ذلك القاضي او عند غيره ملكا بسبب تسمع دعواه

مطلب ادعى على شخص انه مملوكه

ادعى ملكا بسبب وشهود بالملك المطلق

لان

لان المطلق يحتمل التقييد وان الثاني دون الاول اذا ادعى دارا او عرضا فانكر المدعى عليه فاقام
المدعي شاهدين شهد احدهما ان المدعى عليه اقر انه ابتاعها من المدعي وشهد الاخر ان المدعي اودعه
اياه ذكر في المنتقى انها تقبل ويقضى للمدعي ولو شهد احدهما انها للمدعي والاخر على اقرار
المدعى عليه ان المدعي دفعها اليه لم تقبل هذه الشهادة رجل ادعى شيئا في يد غيره وقال هو ملكي ولكن
صاحب اليد احدث يده عليه بغير حق قالوا لا يكون هذا دعوى الغصب على ذي اليد وكذا لو
قال المدعي في دعواه هذا ملكي كان في يدي وان صاحب اليد احدث يده بغير حق ولو قال
ملكي وكان في يدي الى ان احدث يده عليه المدعى عليه بغير حق يكون هذا دعوى الغصب على ذي اليد رجل
ادعى دارا في يد رجل فانكر المدعى عليه فاقام المدعي شهودا انها للمدعي وقضى بها للمدعي ثم اقام المقضي عليه
البينة ان البناء له بناه هو ذكر في الاصل انه تقبل بينة المدعى عليه لان البناء دخل في القضاء
والشهادة تبعا حتى لو كان شهود المدعي بالدار والبناء جميعا فقضى القاضي للمدعي ثم اقام المقضي
عليه البينة بان البناء له بناه هو لا تقبل بينته ولو اقام البينة على ارض فيها زرع نقضى بها للمدعي
ثم اقام المدعى عليه البينة ان الزرع له زرعه هو بيده من حنطته قبلت شهادتهم وذكر في المنتقى اذا
ادعى دارا واقام البينة انها له فقضى القاضي له بالدار ثم اقام المقضي عليه البينة ان البناء له بناه
هو لا تقبل بينة المقضي عليه لان الشهادة بالدار شهادة بالارض والبناء جميعا وكذا لو قال
شهود المدعي بعد القضاء ليس البناء للمدعي وانما شهدنا له بالدار كانت شهادتهم بالبناء ويضمنان
قيمة البناء للمقضي عليه ولو شهدوا بالدار للمدعي ثم قالوا قبل القضاء ليس البناء للمدعي يقضى للمدعي
دون البناء وينبغي للقاضي اذا شهدوا بالدار ان يسالهما عن البناء فان ماتا او غابا قبل ان يسالهما يقضي
بالدار والبناء ولو قال المدعي هذا البيت من هذه الدار لفلان غير المدعى عليه ليس هو لي فقد اكذب
شهوده ان كان قبل القضاء لا يقضى له بشيء وان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي انما هو لفلان جاز
اقراره لفلان ويكون البيت للمقر له ويرد ما بقي من الدار على المقضي عليه ويضمن قيمة ذلك البيت للمقضي عليه
وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية يضمن قيمة الكل للشهود حتى يكون ما بقي من الدار للشهود له ولو شهدوا
بدار انها للمدعي فمات او غاب وقضى القاضي بالدار والبناء للمدعي ثم قال المدعي ليس البناء لي انما هو للمدعى
عليه لم يزل له هذا اكذاب منه لشهوده ويرد الدار مع البناء على المقضي عليه ولو قال المدعي البناء للمدعى عليه
ولم يقل لم يزل له لم يكن ذلك اكذابا للشهود ويكون البناء للمدعى عليه وان قال ذلك قبل القضاء صدق ولا
يقضى له بالبناء ولا يكون مكذبا شهوده وان ادعى دارا فقال شهوده نشهد انها دار المدعي ولا نعلم ما حال

هذه المسألة خالف ما في المنتقى

هذه مخالفة لما ذكر في الاصل

كانت شهادتهما بالدار شهادة بالبناء

البناء كان فيها بنا فلا ندرى هو هذا البناء ام لا ذكر في المنتقى انه يقضى بالدار دون البناء للمشهود له فان
اقام المقضى عليه البينة بعد ذلك ان البناء له بناه هو تقبل بينته ويجعل البناء له لان البناء دخل في القضاء
ما تبعا كما ذكر في الاصل وكذا لو شهدوا بارض فيها نخل فقالوا نشهد ان هذه ارضه واما النخل فلا نعلم لمن
به فالنخل بمنزلة البناء في الدار ان شهدوا بالارض ضمنوا للنخل ثم رجعوا عن النخل بعد القضاء ضمنوا
قيمة النخل وان شهدوا بارض وقالوا لا نعلم ما حال البناء والنخل ثم رجعوا عن البناء والنخل بعد القضاء
لا يضمنون شيئا ولو ادعى دارا في يد رجل واقام الشاهدين فشهدا ان الدار داره ثم قالا قبل القضاء
ان البناء ليس له انما هو للمشهود عليه ذكر الناطفي رحمه الله ان قالا ذلك قبل ان يتفرقا عن المجلس وقبل
ان يطول لجازت شهادتهما استحسانا وان قاما او طال ذلك بطلت شهادتهما وهو نظير ما ذكر في
الجامع الصغير اذا شهد الشهود بشيء فلم يبرحا عن مكانهما حتى قالا اوهمنا في بعض شهادتنا قبل
ذلك منهما رجل ادعى دارا في يد رجل انها له وشهد الشهود بذلك وقضى القاضي به ثم اقر المدعي
ان البناء كان ملكا للمقضى عليه لا يبطل قضاء القاضي له بالارض ولو شهد الشهود له بالارض و
البناء فاقر بعد القضاء ان البناء كان ملكا للمقضى عليه بطل قضاء القاضي وكذا لو ادعى ارضا فيها
اشجار او اقام البينة وقضى القاضي به ثم اقر المدعي ان الاشجار كان ملكا للمقضى عليه لا يبطل قضاء
القاضي بالارض ولو شهد الشهود للمدعي بالارض والاشجار جميعا والمسألة بحالها بطل قضاء القاضي
لان في الوجه الاول لم يشهدوا بالبناء تبعا فلا يكون اقرار المدعي اكذابا للشهود واما في الوجه الثاني
شهدوا بالبناء والشجر ايضا فكان اقرار المدعي اكذابا للشهود ولو ادعى دارا في يد رجل واقام
البينة فشهدوا انها للمدعي فقضى بها القاضي ثم قال الشهود لا ندري لمن البناء فانهم لا يضمنون
شيئا لانهم قالوا بعد القضاء شككنا في الشهادة وان قالوا البناء للمدعى عليه ضمنوا قيمة البناء للمقضى
عليه ولو ادعى جارية انها له وشهد الشهود بذلك وقضى بها القاضي وكان لها ولد في يد المدعى عليه
لم يعلم به القاضي فاقام المدعي البينة انه ولدها فان القاضي يقضي بالولد للمدعي فان رجع شهود الام
بعد ذلك ذكر الناطفي رحمه الله انهم يضمنون قيمة الام والولد جميعا لان القاضي انما يقضي بالولد للمدعي بشهادة
شهود الام فانهم لو رجعوا بعد القضاء بالام قبل القضاء بالولد وارتدوا عن الاسلام او فسقوا
ثم اقام المدعي البينة على الولد انه ولد الجارية فان القاضي لا يقضي له بالولد الا ان يشهد الشهود
بالولد انه ملك المدعي ولدته الجارية في ملكه ولو ادعى جارية في يد رجل انها له فشهد الشهود انها
له فغابوا او ماتوا ولها ولد في يد المدعى عليه ادعاه الذي في يديه واقام البينة على ذلك ذكر في المنتقى

انه

انه لا يلتفت اليه ويقضي بالجارية وولدها للمدعي فان قضى القاضي بذلك ثم حضر الشهود فقالوا
لم يكن الولد للمدعي انما هو للمدعى عليه فان القاضي يقضي بقيمة الولد على الشهود كانهم رجعوا عن
شهادتهم بالولد فان قال الشهود لا ندري لمن الولد لا يضمنون قيمة الولد هذا اذا شهدوا بالجارية
فماتوا او غابوا فان كانوا حضورا وسألهم القاضي عن الولد فان قالوا قبل القضاء للمدعى عليه او
قالوا لا ندري لمن هو فان القاضي يقضي بالام ولا يقضي بالولد رجل ادعى دارا في يد انها له وادعى
انها له اشتراها من الذي في يديه بكذا ونقد الثمن وقبضها منه فقال المدعى عليه هي لي واقام المدعي
شاهدين فشهد احدهما كما ادعى بشرائطها وشهد الثاني وقال اشهد على شهادة الاول وقال
على مثل شهادة الاول لا تقبل شهادته في قولهم وان قال اشهد مثل ما شهد الاول ذكر الخصاف
رحمه الله انها لا تقبل حتى يفسر الشهادة على وجهها وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله المختار
عندي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الشاهد الثاني فصيحا يمكنه اداء الشهادة على وجهها
لا تقبل منه الاجمال وان كان اعجميا او لا جبنة بمجلس القاضي يمكنه اداء الشهادة بلسانه تقبل منه الاجمال
وان كان عاجزا عن الشهادة اصلا لا تقبل شهادته وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله المختار عندي
ان القاضي ان احس منهم تهمة الكذب لا تقبل منه الاجمال والا تقبل وهو كما لو فرق القاضي بين
الشهود ان احس بهم تهمة الكذب جاز له ذلك والا فلا ولو كتبت الشهادة على بياض فشهد احدهما
من الكتاب واشار الى مواضعها ويقول الاخر اشهد ان لهذا المدعي جميع ما بين ووصف على المدعى عليه
هذا او يقول اشهد بما ادعى هذا المدعي على هذا المدعى عليه ويشير اليها جاز ذلك وذكر الشيخ الامام علي
بن محمد البزدوي رحمه الله اذا قال الشاهد اشهد بما ادعاه المدعي لا تقبل ولو ادعى المدعي من الكتاب
سمع دعواه لانه عسى لا يقدر على الدعوى فيصح دعواه من الكتاب لكن لا بد من الاشارة في موضع الاشارة
ولو امر القاضي رجلين يعلما الدعوى والخصومة ذكر في المنتقى انه لا باس خصوصا على قول ابي يوسف
رحمه الله رجل ادعى شيئا في يد انسان واقام البينة فاقر المدعى عليه بالمدعى به لغيره لم يصح اقراره
حتى لا تندفع عنه الخصومة رجل ادعى دارا او شيئا في يد رجل واقام البينة فعدلت الشهود ومات
المدعى عليه قبل القضاء فان القاضي لا يقضي بدون الخصم فان خلف وارثا قضى عليه بتلك البينة
ولا يحتاج الى اعادة البينة وان كان الوارث غائبا غيبة منقطعة نصب القاضي وكيلا بطلب الخصم
ويقضي عليه بتلك البينة امراة ادعت على زوجها الطلاق فاقر او ادعت الامة العتق فاقر ثم غاب فان
القاضي يقضي عليه باقراره ولو لم يقر ولكن تقيم عليه البينة ثم غاب فانه لا يقضي على الغائب رجل في يديه

اقيمت

مال فقال هو وديعة عندي ولا اعرف مالكها فجاء رجل وادعى الوديعة انها له قبلت بينته لان المودع
يكون خصما للمالك ولو اقر المودع انها له وقال دفعها عندي فلان آخر وصدقه المدعي لا يكون
هو خصما للمدعي عين في يد رجل فقال ليس لي فجاء رجل وادعاه فقال ذو اليد هو لي سمع ذلك منه
رجل استعار من رجل ثوبا ثم اقام البينة انه لابنه الصغير ذكر ابو يوسف رحمه الله في الامالي انه تسمع
دعواه وتقبل بينته قال مولانا رضي الله عنه وهذا على الرواية التي لم تكن الاستعارة اقرارا بالملك له واما
تكون اقرارا بان لا ملك للمستعير دار في يد رجل قال له ادفع الي هذه الدار اسكنها فابى ان يدفع فادعى
السائل انها له سمع دعواه وكذا لو قال اعطني هذه الدابة اركبها او قال ناولني هذا الثوب البسه
ولو قال اسكني هذه الدار او اعرني هذه الدار او هذه الدابة او هذا الثوب ثم ادعاه بعد ذلك
لا تسمع دعواه رجل ادعى على رجل انه باعه هذا العبد بالف درهم بامر مولاه وقال المدعى عليه
بعته بغير امر مولاه كان المدعى عليه خصما للمدعي وتقبل بينة المدعى عليه ويؤمر بتسليم العبد
اليه رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فقال ذو اليد هي لفلان بعتها منه بكذا وقبضها ثم اودعنيها
فان صدقه المدعي في ذلك او كذبه وعلم القاضي بذلك فلا خصومة بينهما وان كذبه ولم يعلم به
القاضي قبلت بينة المدعي ولا تقبل بينة المدعى عليه على ما ادعى فان قضى القاضي للمدعي ثم حضر
الغايب وادعى انها له وصدق المقر فيما اقر واراد ان يقيم البينة على ما ادعى لا تقبل بينته في
وان ادعى الحاضر ملكا مطلقا قبلت بينته ويقضى له وان حضر الغايب قبل ان يقضي القاضي
للمدعي فان ادعى الذي حضر لنفسه ملكا مطلقا صار خارجين اقاما البينة وان ادعى الذي
حضر الشراء من ذي اليد منذ شهر واقام البينة قبلت بينته في دفع بينة المدعي لانه
يثبت بهذه البينة ان بينة المدعي قامت على غير الخصم

فصل في دعوى الملك بسبب

دار في يد رجل اقام رجل البينة انه اشتراها من فلان غير ذي اليد بالف درهم وهو يملكها
ونقده الثمن واقام آخر البينة ان فلانا آخر وهبها منه وقبضها واقام اخر البينة على الصدقة
من رجل اخر واقام اخر البينة انه ورثها من ابيه فان القاضي يقضي بينهم ارباعا وان ادعوا ذلك
من رجل واحد يقضى للمشتري وترجح بينة البيع ولو ادعاها رجلان اقام احدهما البينة على الهبة
والقبض من رجل واقام اخر البينة على الصدقة والقبض من ذلك الرجل فهما سواء ان كان شيئا
يحتمل القسمة عند ابي حنيفة رحمه الله لا يقضى بشيء وقيل بانه يقضى لهما عند الكل وقال بعضهم لا
يقضى بشيء عند الكل والرهن اولى من الهبة والصدقة ولو ادعى رجل الشراء من رجل وادعت

امراة

امراة انه امهرها قال محمد رحمه الله الشراء اولى وقال ابو يوسف رحمه الله هما سواء رجل في يديه دار
اقام خارجان كل واحد منهما البينة انه اشتراها من ذي اليد بكذا ونقده الثمن وهو ينكر دعواهما فان
القاضي يقضي بينهما ولكل واحد منهما ان ياخذ النصف بنصف الثمن او يرد ويرجع بكل الثمن فان نقضا
البيع يرجع كل واحد منهما على ذي اليد بجميع الثمن ولو قضى القاضي بالدار بينهما فاختار احدهما النقض
والاخر الاجازة بعد تخيير القاضي فالذي اجاز ياخذ النصف بنصف الثمن وليس له ان ياخذ الكل
والناقض يرجع عليه بكل الثمن وان كان ذلك قبل قضاء القاضي كان للذي لم ينقض البيع ان ياخذ
الكل بكل الثمن هذا اذا لم يكن لاحدهما تاريخ فان ارخا وتاريخهما سواء فكذلك يقضي بينهما وان ارخ
واحدهما اسبق فهو اولى وان ارخ احدهما واطلق الاخر فهو للمورخ وان لم يورخا والدار في يد احدهما
فصاحب اليد اولى وان ارخ احدهما وللاخر يد فصاحب اليد اولى الا ان يشهد شهود الاخر ان بيعه
كان قبل بيع ذي اليد فيقضي للمورخ وان ادعيا الشراء في كل واحد منهما من رجل اخر انه اشتراها من
فلان وهو يملكها فان القاضي يقضي بينهما وان وقتا فصاحب الوقت الاول اولى في ظاهر الرواية
وعن محمد رحمه الله انه لا يعتبر التاريخ وان ارخ احدهما دون الاخر يقضي بينهما اتفاقا فان كان لاحد
قبض فالاخر اولى لان البايعين ادعيا ولاحدهما يد فانه يقضى للخارج منهما رجل في يديه دار وعبد
اقام رجلان كل واحد منهما البينة انه اشترى منه الدار بالعبد الذي في يديه وصاحب اليد ينكر دعواهما
فان القاضي يقضي بالدار بينهما ويقضي بالعبد بينهما ولهما الخيار لان الشركة في الدار عيب فان اختارا اخذ الدار
اخذا الدار بينهما والعبد بينهما وان اختارا الفسخ اخذا العبد بينهما وقيمة العبد بينهما وان اراد احدهما
ان ياخذ كل الدار بعد ما قضى القاضي لهما ليس له ذلك لان القاضي حين قضى لهما بالدار والعبد فقد فسخ
عقد كل واحد منهما في نصف الدار وان كانت الدار في يد احدهما قضى القاضي له بالدار وبالعبد للاخر
وكذا لو لم تكن الدار في يده لكن شهود شهدوا له بقبض الدار قضى القاضي له بالدار وليس لبايع
الدار ان يرجع على من اخذ الدار وان استحق منه ثمن الدار وهو العبد لان العبد اخذ من يده
ببينة لم يظهر في حق صاحبه وان ارخا واحدهما اسبق فالدار له والعبد للاخر على كل حال سواء
كانت الدار في يدهما او في يد احدهما او في يد البايع او شهد الشهود للاخر بقبض الدار وان ارخ احدهما
واطلق الاخر فان كانت الدار في يد البايع فالدار للذي ارخ والعبد للاخر وان ارخ احدهما وللاخر
يد يقضى بالدار لذي اليد وكذا لو كان لغير المورخ قبض مشهود به فهو اولى فان كان لاحد قبض معاين
وللاخر قبض مشهود به فالقبض المعاين اولى وان كانت الدار في ايديهما فارخ احدهما واطلق الاخر

يقضى بالدار بينهما وبالعبد بينهما ويخير كل واحد منهما رجل اشترى من رجل شيا فاستحق من فى يده
ورجع على بايعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع بوجه من الوجوه لايكون للبايع ان ياخذه منه لانه وان
اقر للبايع بالملك حين اشتراه منه فقد ابطل القاضى ذلك الشراء فبطل ما كان فى ضمنه وان اشترى
شيا واقر صريحا انه للبايع ثم استحق من يده ورجع على بايعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع بوجه
من الوجوه كان للبايع ان ياخذه منه بحكم اقراره رجل اشترى دارا بعبد فاستحق منه نصف الدار
كان له ان يرجع على البايع بنصف العبد وان شاء نقض البيع واسترد كل العبد رجل فى يديه دار ادعى
رجل انها له اشتراها من ذى اليد منذ سنة وقال صاحب اليد هى لفلان الغايب بعتها منه منذ
شهر وسلمتها اليه ثم اودعنيها ان صدقه المدعى فيما ادعى من البيع والايداع او علم القاضى بذلك
فلا خصومة بينهما وان كذبه فى البيع والايداع ولم يعلم القاضى بذلك فهو خصم للمدعى وان اقام البينة
على ما ادعى من البيع والايداع لا تقبل بينته فان قضى القاضى للمدعى ثم حضر الغايب واقام البينة
على ما ادعى صاحب اليد لا تقبل بينته لان القاضى حين قضى للمدعى بالشراء منذ سنة بطل كل بيع
كان بعده فلا تقبل بينته الا ان يقيم البينة على الشراء اكثر من سنة وان حضر الغايب بعد ما اقام
المدعى البينة ولم يقض القاضى للمدعى فاقام الذى حضر البينة على ما قال صاحب اليد تقبل بينته
لان هذه بينة قامت لابطال بينة المدعى فان اعاد المدعى بينته فان القاضى يقضى له بالدار
رجل ادعى شراء دار من رجل منذ شهر فشهد شهوده بالشراء منذ شهر او اقل وان شهدوا باكثر
لم تقبل دار فى يد رجلين ادعى رجل انه له نصف هذه الدار مشاعا ولم يقم البينة حتى اقتسماها
وغاب احدهما فخاصم المدعى الحاضر منهما وفى يده نصف مقسوم فشهد شهوده ان له هذا النصف
الذى فى يد الحاضر والمدعى يدعى النصف مشاعا لم تقبل شهادتهم رجل اشترى من رجل ثوبا فى
منديل فقال البايع ابيعك الثوب الذى فى هذا المنديل فلما اشترى واخرج الثوب من المنديل
قال المشترى هذا ثوبى تسمع دعواه وتقبل بينته وكذا الجارية المتنقبة رجل اشترى دارا او عبدا
ولم يقبضه فجاء رجل وادعى ذلك والمشترى غايب لا تسمع دعواه حتى يحضر الغايب رجل باع دارا
ولم يسلم الى المشترى حتى غصبها رجل ذكر فى المنتقى ان المشترى اذا كان نقد الثمن او كان الثمن الى اجل
فالخصم هو المشترى والا فالخصم هو البايع رجل فى يديه دار اقام رجل البينة انها له واقام اخر
البينة انها له ولفلان بن فلان اشتراها من ذى اليد او من رجل اخر بثمن معلوم ونقدا الثمن وقبضا الدار
والشريك غايب قال فى قياس قول ابى حنيفة رحمه الله يقضى بالدار ارباعا لان الذى يدعى الشراء

لنفسه

لان فى الشهادة بالاكثر ابطال حق الغير

الفرق بين المسئلتين

لنفسه والشريك الغايب لا يكون خصما عن شريكه فكان هو مدعيا النصف والمدعى الاخر يدعى الكل
ولو كان مدعى الشركة اقام البينة ان الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغايب فان
القاضى يقضى للذى يدعى الكل لنفسه بنصف الدار ويقضى بالنصف للميت يدفع الربع الى الحاضر
ويدع الربع فى يد المدعى عليه حتى يحضر الغايب فاذا حضر الغايب اخذ الربع بغير بينة دار فى يد
رجل اقام اخوه البينة انها كانت دار ابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه ذى اليد لا وارث له غيرهما
واقام رجل اجنبى البينة انها داره والذى فى يديه الدار يجحد دعواهما ويقول الدار لى لم ارثها
من ابى فان القاضى يقضى بثلثة ارباع الدار للاجنبى وبالربع للابن المدعى ولا شئ لذى اليد
دار فى يد رجل اقام رجل البينة ان صاحب اليد باع منه نصفا شايعا منها بالف درهم واقام رب
الدار البينة انه باع منه نصفا معلوما من الدار بالفى درهم فان القاضى يقضى ببينة البايع ببيع النصف
المعلوم بالفى درهم ويقضى ايضا ببيع النصف من النصف الباقى بخمسمائة درهم وان اقام البايع البينة
انه باع منه عشرا غير مقسوم بالف درهم واقام المشترى البينة انه اشترى منها نصفا مقسوما بمائة
درهم فان القاضى يقضى له بعشر النصف الذى لم يدع شراءه بخمسمائة درهم ببينة البايع عليه واما
النصف المقسوم يقضى للمشترى بتسعة اعشار هذا النصف بتسعين درهما والعشر الباقى
من هذا النصف بخمسمائة درهم ببينة البايع لان بينة البايع فيه قامت على فضل الثمن عبد
فى يد رجل اقام رجل البينة انه باعه من الذى فى يديه بالف درهم وكذلك الاخر وهو
يملكه والذى فى يديه ينكر دعواهما قال ابو يوسف رحمه الله يرد العبد على المدعيين نصفين
ويضمن الذى فى يديه لكل واحد منهما نصف قيمته وكذا لو اقام كل واحد منهما انه باعه من الذى
فى يديه بيعا فاسدا وهذا اذا اقاما البينة على اقرار الذى فى يديه بذلك وان اقام كل
واحد منهما البينة على معاينة البيع وقبض العبد فان كان العبد قائما اخذ العبد بينهما
نصفين لا شئ لهما غير ذلك وان كان العبد مستهلكا فانهما ياخذان قيمة واحدة بينهما
لا شئ لهما غير ذلك دار فى يد رجل ادعاها رجلان اقام كل واحد منهما البينة انها داره
اجرها من الذى فى يديه شهرا بعشرة دراهم وانه سكنها شهرا والذى فى يديه ينكر
دعواهما ويقول الدار لى فانهما ياخذان الدار بينهما وياخذان منه عشرة دراهم تكون بينهما
استحسانا وفى القياس ياخذ كل واحد منهما عشرة دراهم عبد فى يد رجل ادعاه رجلان اقام
كل واحد منهما البينة انه باعه من الذى فى يديه بالف درهم على ان المشترى بالخيار فيه ثلثا

معلوما والذی فی يديه ينكر دعواهما ويدعيه لنفسه فان الذی فی يديه العبد يكون بالخيار
يدفعه الی ايهما شاء وعليه ثمنه للاخر ولو كان كل واحد من المدعيين يدعی الخيار لنفسه فان
نقضا البيع فان الذی فی يديه العبد يدفع العبد اليهما نصفين ولا يغرم لهما شيا ولو كانا
اقاما البينة علی اقراره بذلك ثم اختارا نقض البيع رد العبد اليهما ويضمن لهما قيمة العبد
نصفين ولو انهما لم يقيما البينة علی الاقرار وانما اقاما البينة علی البيع واختارا امضاء البيع
قبل قضاء القاضی لهما كان عليه الثمن لكل واحد منهما اذا قضی القاضی بالبيع وللمشتری الخيار
لتفريق الصفقة فان قضی القاضی بينهما بالعبد بينهما نصفين فی وقت خيارهما ثم اختارا نقض البيع
فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اختارا نقض البيع قبل ان يقضی لهما ولو اجاز احدهما البيع قبل
ان يقضی القاضی لهما بالعبد نصفين واختار الاخر نقض البيع كان الذی فی يديه بالخيار ان شاء
قبل كل نصف بنصف الثمن وان شاء ترك رجلان ادعيا دارا فی يد رجل اقام احدهما البينة ان
هذه الدار كانت دار فلان مات منذ سنتين وتركها ميراثا له واقام الاخر البينة ان فلانا مات
منذ سنة واحدة وتركها ميراثا له والذی فی يديه ينكر دعواهما ويدعيها لنفسه قال محمد رحمه الله
هی بينهما نصفان ولا تعتبر التاريخ فی الموت ولو اقام احدهما البينة ان هذه الدار كانت
لفلان الميت منذ ثلث سنين ثم مات وتركها ميراثا له واقام الاخر البينة ان هذه الدار كانت لفلان
الميت غير الاول منذ سنتين مات وتركها ميراثا له فهی فی هذا الوجه للذی اقام البينة علی ثلث سنين
لانهم وقتوا الملك رجل ادعی عينا فی يد رجل انه له ورثه من ابيه والشهود شهدوا انه كان فی
يد مورثه لا تقبل شهادتهم ولو اقر المدعی عليه بذلك يجبر علی التسليم الی المدعی رجل ادعی دارا فی
يد رجل انها له اشتراها من ذی اليد بكذا او نقد الثمن وقبضها فاقام ذو اليد البينة انها لفلان
الغايب اودعنيها تقبل بينة المدعی عليه وتندفع عنه خصومة المدعی لان المدعی ادعی عليه
عقدا نافذا احكامه فبقی دعواه دعوی الملك فاذا اقام المدعی عليه البينة علی الوديعة تندفع
عنه الخصومة ولو ادعی عينا فی يد رجل انه له اشتراه من ذی اليد بالف درهم ونقد الثمن
فاقام البينة علی ذلك وصاحب اليد يقول هو عندی وديعة لفلان ولم يظهر عدالة شهود المدعی
حتی حضر المقر له فانه يدفع الی المقر له فاذا ظهرت عدالة شهود المدعی يقضی له بتلك البينة
ولا يكون ذلك قضاء علی المقر له حتی لو اقام المقر له البينة بعد ذلك انه ملكه كان اودعه الذی
فی يديه تقبل بينته وهذه المسئلة علی وجوه ثلثة احدها هذه والثانية لو اقام المدعی شاهدا

واحدا

واحدا فحضر المقر له ثم اقام شاهدا اخر وهذه والمسئلة الاولی سواء فی جميع ما ذكرنا والثالثة
لو لم يقم المدعی شاهدا حتی حضر المقر له وصدق الذی فی يديه فانه يؤمر بالتسليم الی المقر له
فان اقام المدعی شهودا قضی له ويكون ذلك قضاء علی المقر له حتی لو اقام المقر له البينة انه كان
اودعه الذی فی يديه لا تقبل بينته رجل فی يديه مال لرجل غايب فمات الغايب فجاء رجل وادعی
انه ابنه فصدقه ذو اليد فان القاضی يتلوم ولا يدفع المال الی المدعی سواء قال للميت وارث
اخر او لم يقل فان ظهر له وارث اخر والا دفع المال اليه وتقدير مدة التلوم يفوض الی القاضی
وقدر الطحاوی رحمه الله مدة التلوم بالحول قيل ما ذكر الطحاوی قول ابی يوسف ومحمد رحمهما الله
فاما ابو حنيفة رحمه الله لا يری التقدير عين فی يد رجل جاء رجل وادعی انه له اشتراه من فلان
الغايب وصدقه فی ذلك صاحب اليد فان القاضی لا يامره بالتسليم الی المدعی ولو ادعی رجل دينا
علی رجل وادعی المديون البراءة وقال لی بينة حاضرة علی ذلك فی المصر قال الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده رحمه الله يؤجله القاضی ثلثة ايام ولا يامره باداء المال فی الحال ولو اجله الی المجلس
الثانی جاز ايضا وقيل فيه خلاف بين ابی حنيفة وابن ابی ليلی رحمهما الله علی قول ابی حنيفة يامره باداء
المال ولا يؤجله رجل امر رجلا بان يقضی دينه الذی لفلان عليه فجاء المامور وقال قضيت واراد
ان يرجع به علی الامر فقال ما كان له علی دين ولا امرتك بالقضاء ولا انت قضيت شيا والذی
له الدين غايب فاقام المامور بينة علی الدين والامر بالقضاء وقضاء الدين قبلت بينته ويقضی
القاضی بجميع ذلك ويكون ذلك قضاء علی الغايب ولو ان رجلا احضر رجلا وادعی ان له علی فلان
الغايب الف درهم وان الذی احضره كفيل له بهذا المال عن الغايب وانكر المدعی عليه الدين
والكفالة فاقام المدعی بينة علی ما ادعی قبلت بينته ويقضی له علی الحاضر ولا يكون ذلك قضاء
علی الغايب الا ان يدعی المدعی الكفالة بامره وشهوده شهدوا بذلك ايضا فيقضی علی الحاضر
ويكون ذلك قضاء علی الغايب ولو ان المدعی ادعی علی الحاضر انه كفل عن فلان الغايب بكل مال له
علی فلان الغايب وله علی الغايب الف درهم وشهد الشهود بذلك ففی هذا الوجه يقضی علی الحاضر
ويكون ذلك قضاء علی الغايب سواء ادعی الكفالة بامره او بغير امره رجل اراد ان يثبت دينه
علی غايب فالحيلة له ان يكفل رجل للمدعی بكل ما للمدعی علی فلان الغايب فيحضر المدعی الكفيل فی
المجلس ثم يدعی المدعی المال المقدر الذی يريد اثباته علی الغايب فيقر الكفيل بالكفالة وينكر دينه
علی الغايب فيقيم المدعی بينة بذلك الدين علی الغايب فتقبل بينته ويقضی له بذلك المال

على الغايب ثم يبرئ المدعي الكفيل عن الكفالة عن المال فيبقى المال على الغايب دار في يد رجل ادعى
رجل انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له والذي في يديه يقول هي لي فشهد شهود المدعي انها
كانت لاب المدعي مات وتركها ميراثا له وانهم لا يعلمون له وارثا غيره فان القاضي يقبل شهادتهم
ويقضي بها للمدعي ويدفع الدار اليه كما لو ادعى انها كانت لابيه اشتراها منه في صحته بالف درهم
وشهد الشهود بذلك فانه تقبل شهادتهم ويقضي بالدار له هذه اربعة الفاظ احدها اذا شهدوا
انها كانت لابيه والثاني اذا شهدوا انها كانت ملك ابيه والثالث اذا شهدوا ان
اباه كان يسكن هذه الدار والرابعة اذا شهدوا ان اباه كان يملك هذه الدار ففي هذه الالفاظ
الاربعة ان جروا الميراث فقالوا مات وتركها ميراثا له قبلت شهادتهم ويقضي له في قولهم وان لم
يجروا الميراث فقالوا كانت لابيه او قالوا كانت ملك ابيه او قالوا كانت لجده اب وابيه ولم يقولوا
مات وتركها ميراثا له لا تقبل هذه الشهادة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وتقبل في قول ابي
يوسف الآخر رحمه الله وان شهدوا على اقرار المدعى عليه بشيء من ذلك يكون ذلك اقرارا منه بالملك
للمدعي ويؤمر بالتسليم اليه ولو شهدوا ان اباه مات في هذه الدار لا تقبل شهادتهم ولا يقضي بشيء
لانهم لم يشهدوا بالملك للميت ولهذا لو اقر المدعى عليه بهذا اللفظ لا يكون اقرارا ولو شهدوا
ان اباه مات وهذه الدار في يديه او شهدوا ان هذه الدار كانت في يديه يوم مات تقبل ويقضي
بها للمدعي وان لم يجروا الميراث لانهم لما شهدوا باليد للميت عند الموت فقد شهدوا له بالملك عند
الموت والشهادة بالملك للميت عند الموت شهادة بالانتقال الى الوارث وكذا لو شهدوا ان اباه مات
وهو ساكن فيها تقبل ويقضي بها للمدعي ولو شهدوا ان اباه مات في هذه الدار او شهدوا ان اباه
كان في هذه الدار حين مات او حتى مات فيها لا تقبل وكذا لو شهدوا ان اباه دخل هذه الدار ومات
لا تقبل لانهم لم يشهدوا له بالملك ولهذا لو اقر المدعى عليه انه كان فيها او كان داخلا فيها لا يكون
اقرارا ولو شهدوا ان اباه مات وهو لابس هذا الثوب او هذا الخاتم فصاحب اليد يجحد تقبل شهادتهم
ويقضي به للابن وان كانت دابة فشهدوا ان اباه مات وهو راكب هذه الدابة او شهدوا ان اباه
مات وهو حامل هذا المتاع تقبل ويقضي به للوارث ولو شهدوا انه مات وهو قاعد على هذا البساط
او على هذا الفراش او نايم عليه لا تقبل ولا يقضي عليه بشيء ولو ادعى دارا في يد رجل ميراثا عن ابيه
فشهدوا انها كانت لابيه يوم مات وتركها ميراثا له قضي للوارث وكذا اذا شهدوا انها كانت لابيه
يوم مات وهو ابنه ووارثه وان شهدوا انه ابنه ولم يذكروا انه وارثه ذكر في الزيادات انه

ووارثه

ووارثه قالوا انما ذكر ذلك لازالة وهم الرضاع والاصح ان قوله ووارثه وقع اتفاقا فانه ذكر
في الاب والام هو ابوه او امه وجوز الشهادة وان لم يذكر وارثه وهذا فيمن لا يحجب بغيره فان
كان يحجب كالاخ والجد والعم لا بد ان يذكروا هو وارثه ويشترط ايضا انهم لا يعلمون له وارثا غيره
رجل طلب الميراث وادعى انه عم الميت يشترط لصحة الدعوى ان يفسر فيقول عمه لابيه وامه او لابيه
او لامه ويشترط ايضا ان يقول ووارثه لا وارث له غيره واذا اقام البينة عليه لا بد للشهود
ان ينسبوا الميت والوارث حتى يلتقيا الى اب واحد ويقولوا هو وارثه لا وارث له غيره وكذلك
في الاخ والجد اذا شهدوا انه جد الميت اب ابيه لا بد ان يقولوا هو وارثه لا وارث له غيره فان
شهدوا بذلك او شهدوا انه اخ الميت لابيه وامه او لابيه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره جاز
ولا يشترط في هذا ذكر الاسامي رجل مات فاقام رجل البينة انه وارث الميت وان قاضي بلد كذا فلان
بن فلان قضى بانه وارثه لا وارث له غيره واشهدنا على قضائه ولا ندري باي سبب قضى له بالوراثة
فان القاضي يسال المدعي عن السبب الذي قضى به فان بين سببا عمل به في حقه ولا يكون ذلك قضاء بذلك السبب
لانه لا يدري ان القاضي قضى بذلك السبب ام لا لكن لما احتمل ذلك انفذ قضاء الاول رجل مات
فحضر واحد من الورثة وادعى دارا في يد رجل ان هذه الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا له
وللورثة وذكر عدد الورثة فان القاضي تقبل بينته ويقضي بالدار لابيه ويدفع الى المدعي حصته و
يترك حصة بقية الورثة في يد المدعى عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه يضعها على يد عدل
ولو ادعى دارا في يد رجل انها لابيه مات وتركها ميراثا له واقام على ذلك بينة وشهد الشهود انه
مات وتركها ميراثا له وقالوا مات وهو وارثه ولم يذكروا عدد الورثة ولا جهة الوراثة وما
قالوا لا نعلم له وارثا اخر ولا قالوا اسمه وارث اخر او قالوا مات وتركها ميراثا لورثته ولم يذكروا
الورثة فان القاضي لا تقبل شهادتهم ولا يدفع اليه شيئا وان قالوا هو ابنه ولم يقولوا لا نعلم له
وارثا اخر فان القاضي يتانى زمانا فان تانى زمانا ولم يظهر له وارث اخر فانه يدفع اليه الدار
ولا ياخذ منه كفيلا في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ياخذ هذا اذا كان هذا الوارث ممن لا يحجب بغيره
كالاب والام والابن فان كان ممن يحجب بغيره كالاخ والعم والجد فانه لا يدفع اليه شيئا وان كان
الحاضر ممن لا يحجب بغيره لكن ينقل نصيبه من سهم الى سهم اخرى كالزوج والزوجة يثبت خصومته في مال
الميت شهد الشهود انه لا وارث له غيره او لم يشهدوا لان احد الورثة ينتصب خصما عن الكل في اثبات
مال الميت على كل حال ثم ينظر ان شهد الشهود انه لا وارث له غيره وكان زوجا يعطى له النصف

على قول محمد رحمه الله وان كانت المراة يعطى لها الربع وعن ابى حنيفة رحمه الله روايتان فى رواية
كما قال محمد رحمه الله يعطى له اوفر النصيبين وفى رواية يعطى له اقل النصيبين الثمن للمراة والربع للزوج
ولابى يوسف رحمه الله فيه اربعة اقاويل قول كما قال محمد وفى قول يعطى اقل النصيبين وفى قول
يعطى للمراة ربع الثمن وفى رواية يعطى لها ربع التسع ويجعل كانه مات عن ابوين وابنين واربع
نسوة وفى الزوج لمحمد قول يعطى له النصف ولابى يوسف رحمه الله فيه ثلثة اقاويل قول كما
قال محمد رحمه الله وفى قول له الربع وفى قول له خمس المال يجعل كانها ماتت عن ابنتين وابوين
وزوج اصل المسئلة من اثنى عشر وتعول لاجل الزوج الى خمسة عشر له ثلثة من ذلك وان مات
الرجل عن امراة حبلى او ام ولد حبلى وورثه فان القاضى يؤخر القسمة الى ان يظهر حكم الحبل
فان ابوا التاخير وطلبوا تعجيل القسمة يوقف القاضى نصيب الجنين عند الكل عند ابى حنيفة
يوقف نصيب اربع بنين وعند محمد يوقف نصيب الغلامين لاحتمال انها تلد غلامين وعند ابى يوسف
رحمه الله يوقف نصيب غلام واحد لانها فى العادة تلد ولدا واحدا وعليه الفتوى وعنه فى رواية
يوقف نصيب غلامين كما قال رجل مات وله ابنان احدهما حاضر والاخر غايب فاحضر الحاضر
رجلا اجنبيا وادعى ان له على ابيه الف درهم دين ولابيه على هذا الرجل الاجنبى الف درهم
لا مال لابيه غير هذا الالف قالوا تقبل بينة الابن الحاضر فى اثبات دين الميت على الاجنبى ولا تقبل
فى اثبات دين الابن على الاب لانه ليس معه خصم ولا يقضى له بشىء من الالف التى يقضى لها على الاجنبى
لانه زعم انه لا ميراث له فيوقف ذلك حتى يحضر الاخ الغايب رجل ادعى دارا فى يد رجل انها له فاقام الذى
فى يديه الدار البينة ان فلانا الغايب كان ادعى هذه الدار واستحقها من يده ودفعها القاضى
الى المستحق ثم انه اجرها الذى هو فيها لا تقبل بينة ذى اليد على هذا لانه اقر ان يده كانت يد خصومة
قبل الاستحقاق وهو ليس بخصم فى اثبات الاستحقاق رجل ادعى دارا فى يد رجل وبين حدودها
فانكر المدعى عليه ذلك فتقايما من عند القاضى ثم جاء المدعى ببينة فشهدوا على المدعى عليه انه لما قاما
من عند القاضى اقر المدعى عليه ان الدار التى خاصمه هذا المدعى فيها لهذا المدعى ولم يذكر حدود الدار
فى اقراره وانا لا اعرف الدار ذكر فى المنتقى انه يجوز ويقضى بها للمدعى وكذا لو لم يشهدوا انه
قال الدار التى خاصمه المدعى فيها ولكنهم قالوا نشهد ان المدعى عليه قال الدار التى فى سكة كذا احد حدودها
كذا التى فى يدى دار المدعى فانه يقضى بها للمدعى رجل مات فقاسمت امراته ولده الميراث وهم كبار
كلهم واقروا انها زوجته ثم وجدوا شهودا ان زوجها كان طلقها ثلثا وانهم يرجعون عليها بما اخذت

قسمة الدار ثم تنازعوا

من

من الميراث وكذلك قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمه الله اختلعت زوجها بمال ثم اقامت البينة انه
كان طلقها ثلثا قبل الخلع وكذلك الرجل اذا قاسم اخ امراته ميراثها واقر الاخ انه ميراثها واقر ان هذا
زوج وهذا اخ ثم اقام الاخ البينة ان الزوج كان طلقها ثلثا فذلك جايز ويرجع الاخ بما اخذ الزوج
من الميراث واذا اقتسم القوم دارا والمراة مقرة بذلك واصابها الثمن فعزلوا لها ينفرز الارض ثم ادعت
انه اصدقها اياها فى صحته او ادعت انها اشترتها منه بصداقها لا تقبل بينتها وكذلك اذا اقتسموا
ارضا فاصاب كل انسان طايفة بجميع ميراثه عن ابيه ثم ادعى احدهم فى قسم الاخر بناء او نخلا وزعم
انه هو الذى بناه وغرسه واقام البينة على ذلك لا تقبل لان القسمة السابقة اقرار منه ان
جميع ذلك ميراثا لهم عن ابيهم وان هذا القسم صار ميراثا لاخيه ولو ان رجلا اقر ان فلانا
مات وترك هذه الارض وهذه الدار ميراثا ثم ادعى بعد ذلك ان الميت اوصى له بالثلث تقبل بينته
واقراره السابق لا يخرجه من دعوى الوصية وكذا لو ادعى دينا قبل الميت لان محل الدين و
الوصية التركة والتركة بعد الموت توصف بانها ميراث وان كان فيها دين او وصية وكذلك
ورثة اقروا جميعا ان هذه المواضع ميراث بيننا عن ابينا ثم ادعى ان ثلث هذه المواضع وصية
من ابى لابنى الصغير واقام البينة قبلت بينته رجل ادعى انه تزوج هذه المراة فانكرت ثم مات الرجل
فجاءت تدعى ميراثه كان لها الميراث وكذا لو كانت المراة ادعت النكاح فانكر الرجل ثم مات فطلب
الرجل ميراثها وزعم انه كان تزوجها له الميراث هكذا روى عن ابى يوسف فى النوادر ولو ان
امراة ادعت على زوجها انه طلقها ثلاثا فانكر الرجل ذلك ثم مات فطلبت ميراثها عنه لا يكون
لها الميراث وكذا لو كذبت نفسها قبل موته وزعمت انه لم يطلقها دار فى يد قوم من ميراث
ادعى رجل انه اشترى من بعضهم نصيبه الذى ورث عن ابيه من هذه الدار وهو غايب واقر
الحاضرون فيها بحق الغايب وبنصيبه من ميراثه عن ابيه وقالوا لا ندرى اشتريت ام لا لا ندفع
اليك حصة الغايب منها فاحضر المدعى شهودا فشهدوا له بالشراء من الغايب لا تقبل بينته ولو
قالوا هذه الدار لنا لا حق للغايب فيها قبلت بينة المدعى ثلثة اخوة ورثوا دارا عن ابيهم فادعى
رجل ان اباهم غصبها اياه فحلفوا فنكل واحد منهم عن اليمين وحلف الاخرون وقد ورثوا مالا
من ابيهم غير ذلك يضمن الناكل قيمة حصته للمدعى ويرد حصة نفسه من الدار على المدعى
وان نكل واحد واقر انه كان وديعة فى يد ابيهم يرد حصته على المدعى ولا يضمن شيئا لان الوديعة
لا تكون مضمونة ولو ادعى شيئا لابيه فاقام البينة ان هذا الشىء لابيه مات وتركه ميراثا له وان

ادعت تزوج هذه المراة

اباه مات يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا وانه مات بعد ذلك بيوم بعد اليوم الذى وقت الابن
اراد بذلك ان المراة اقامت البينة على النكاح بعد ما اثبت الابن موته بيوم فان القاضى يقضى لكل
واحد منهما يقضى للمراة بالنكاح والصداق والميراث وللابن بالميراث وكذا لو اقامت امراة اخرى
بينة انه كان تزوجها بعد نكاح الاولى بيوم يقضى بنكاحها ايضا مع نكاح الاولى ويقضى لها بالميراث مع
الابن ولا يشبه هذا ما لو ادعى الابن ان فلانا قتل اباه واقاموا البينة وارخوا القتل انه قتله فى يوم كذا
من شهر كذا من سنة كذا ثم اقامت امراة البينة انه تزوجها فى يوم كذا بعد ذلك اليوم فانه لا يقضى ببينة
المراة مثلا لان وقت القتل يدخل فى القضاء لان المقتول يستحق حقا على القاتل اما القصاص واما الدية
فاذا قضى بقتله ويوجب القصاص او الدية فى ذلك الوقت لا تقبل البينة على النكاح بعده بخلاف الموت
فان الميت بموته لا يستحق شيئا على احد فاذا لم يدخل وقت الموت فى القضاء لعدم تعلق الحكم به
يبطل التاريخ الا يرى ان امراة لو اقامت البينة انه تزوجها يوم النحر بالكوفة واقامت امراة
اخرى البينة انه تزوجها يوم النحر من تلك السنة بخراسان فانه لا تقبل بينة الاخرى لما قلنا
ولو ادعى رجل على رجل انه قتل اباه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارثه لا وارث له
غيره وجاءت امراة معها ولد واقامت البينة ان والد هذا تزوجها منذ خمسة عشر سنة وان
هذا ولده منها ووارثه مع ابنه هذا قال ابو حنيفة رضى الله عنه استحسن فى هذا ان اجيز
بينة المراة واثبت نسب الولد ولا ابطل بينة الابن على القتل ولو اقامت المراة البينة على النكاح
ولم تات بولد فالبينة بينة الابن وله الميراث دون المراة ويقتل القاتل وانما ذلك فى النسب
خاصة وهذا قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله ولو ادعى دارا فى يد رجل ان اباه اشتراها من ذى
اليد بالف درهم ومات ابوه فجحد البايع صح دعواه وان لم يذكر المدعى فى دعواه ان اباه مات
وتركها ميراثا له ثم القاضى يسال البينة ان يشهدوا انهم لا يعلمون له وارثا غيره فاذا اقام
البينة على ذلك يقضى القاضى بشهادتهم ويامر المدعى ان ينقد الثمن ويقبض المبيع ولو كانت
الدار فى يد رجل غير البايع لا بد ان يقيم البينة ان اباه مات وتركها ميراثا له ولو ادعى رجل
دارا فى يد رجلين فاقام البينة ان احدهما باع الدار وسلمها الاخر ولا يعرف الشهود الذى
باع من الذى سلم فشهادتهم باطلة رجل ادعى دارا فى يد رجل واقام البينة انه اشتراها من ذى
اليد بالف فقال ذو اليد لم ابع ثم اقام ذو اليد البينة ان المدعى قد رد عليه الدار ذكر فى الشهادات
وقال لا اقبل بينة ذى اليد وابطل البيع وانكاره البيع لا يبطل بينته على الرد سواء كان المدعى

قال

قال فى انكاره لا بيع بيننا او قال لم يجر بيننا بيع لان من حجته ان يقول لم يكن بيننا بيع الا ان المدعى
ادعى هذه الدار مرة ثم بدا له فيها فردها على البايع قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده انما تقبل
بينة المدعى عليه على الرد اذا ادعى التوفيق وان لم يذكر محمد رحمه الله ذلك رجل باع من رجل جارية
ثم غاب المشترى قبل القبض ولا يدرى اين هو فاقام البايع بينة على ذلك فان القاضى يسمع بينته
ويبيع الجارية على المشترى بطريق الحفظ والنظر له ويعطى البايع الثمن ويستوثق منه
بكفيل لاحتمال ان البايع استوفى الثمن او ابرأ المشترى عن الثمن فان كان فيه فضل امسك الفضل
للغايب وان كان فيه نقصان فذلك على المشترى هذا اذا كان لا يدرى مكان الغايب فان كان يعرف
اين المشترى لا يبيع القاضى الجارية رجل ادعى شراء شى من رجل فانكر المدعى عليه البيع ثم ان البايع
ذلك ادعى البيع واقام البينة لا تقبل بينته لان البايع لما انكر البيع اولا ثم ادعاه بعد ذلك وانكر
المشترى انفسخ البيع بجحودهما فلا تقبل بينة البايع بعد ذلك والله اعلم

فصل فى دعوى النكاح

امراة ادعت على رجل انه تزوجها فانكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك
واقام البينة قبلت بينته بخلاف البيع لان النكاح لا يبطل بجحودهما رجل ادعى امراة انه تزوجها
بالف فانكرت واقام البينة على انه تزوجها بالفى درهم تقبل ويقضى بالنكاح بالفين وكذا
لو اقام البينة انه تزوجها على هذا العبد قبلت بينته ولو كان هذا فى البيع لا تقبل امراة مع
رجل فى منزله يطأها وله منه اولاد ثم انكرت ان تكون امراته قال ابو يوسف اذا افترت ان
هذا الولد ولدها منه فهى امراته وان لم يكن بينهما ولد كان القول قولها وان كانت معه على
هذه الحالة مدركة زوجها ابوها فمات الزوج فجاءت تدعى الميراث ان قالت كنت امرت الاب بالنكاح
ثبت النكاح وورثت وان قالت لم اكن امرت ابى بالنكاح ولكن بلغنى النكاح فاجزت كان عليها البينة
وكذلك هذا فى البيع رجلان شهدا لامراة على وارث رجل انها كانت امراة فلان ولم
يشهدوا انه مات وهى امراته والوارث يجحد ذلك جازت شهادتهما كذا ذكر فى المنتقى امراة
معها ولد قالت لرجل هذا الولد منك وقد تزوجتنى فقال الرجل لم اتزوجك وهذا الولد من
زنا زنيت بك لا يثبت نسب الولد منه ولا حد عليه ويقضى عليه بالمهر رجل قال لامراة زوجك
ابوك وانت صغيرة وقالت بل زوجتنى وانا كبيرة لم ارض كان القول قولها والبينة بينة
الزوج رجل اقام البينة على امراة انه تزوجها واقامت اختها عليه بينة انه تزوجها قال
ابو حنيفة رحمه الله تقبل بينة الرجل ولا تقبل بينة المراة لانها اقامت البينة على نكاح فاسد

المراة التى

دلو وقت بينة المراة ولم توقت بينة الرجل جازت دعوى الرجل وبثت نكاح
مدعى الرجل وبطل نكاح المدعية ولها على الزوج نصف المهر ويبح للشاهدين ان يشهدا
بالنكاح اذا راها سكنان فى منزل واحد وينبسط كل واحد منهما على صاحبه كما يكون بين الازواج
وهو بمنزلة ما لو شهدا بالنكاح بالتسامع وكما جازت الشهادة على النكاح بالتسامع قال
الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى رحمه الله يجوز الشهادة على الدخول بحكم النكاح بالتسامع
رجلان ادعيا نكاح امراة واقام كل واحد منهما البينة انها امراته فان كانت فى بيت احدهما فهى
اولى لانها فى يده فيترجح بحكم اليد كما لو ادعيا شراء عين من رجل واقام كل واحد منهما البينة
انه اشتراه من فلان بكذا وكان المبيع فى يد احدهما كان هو اولى وكذا لو شهد شهود احدهما
النكاح انه دخل بها كان هو اولى وقد ذكرنا انه يحل للشهود ان يشهدوا على الدخول بحكم النكاح بالتسامع
فان كانت المراة فى بيت احدهما او شهد شهود احدهما بالدخول واقام الاخر البينة انه تزوجها قبله
كان هو اولى كما فى دعوى الشراء يترجح بينة ذى اليد الا اذا اقام الاخر البينة على سبق شرائه
وان ادعيا النكاح واقام كل واحد منهما البينة وارخا وتاريخهما سواء فان كانت فى بيت احدهما
يترجح بينة ذى اليد وان ارخ احدهما وللاخر يد فصاحب اليد اولى كما فى دعوى الشراء اذا ارخ
احدهما ولم يورخ الاخر يقضى لصاحب التاريخ وان ارخا واحدهما اسبق فالسابق اولى على كل حال
وان لم يورخا وعدلت بينة احدهما فهو اولى وان عدلت البينتان جميعا لا يقضى لواحد منهما كما لو لم
يقيما البينة وان اقاما البينة ولم يورخا وليست هى فى يد احدهما نسالها القاضى فاقرت لاحدهما
انه تزوجها قبل الاخر او اقرت انه تزوجها دون الاخر فهى للمقر له لانهما لما اقاما البينة
ولم يكن لاحدهما تاريخ ولا يد بطلت بينتهما لمكان التهاتر فاذا اقرت لاحدهما ثبت نكاح المقر له
بتصادقهما وكذا لو اقاما البينة فمات احدهما فاقرت المراة بنكاح الميت صح اقرارها و
يقضى لها بالمهر والميراث وكذا لو اقاما البينة على النكاح والدخول واقرت المراة لاحدهما
انه دخل بها اولا فهو اولى وان لم تقر فرق بينهما وكان على كل واحد منهما بالدخول الاقل من
المسمى ومن مهر المثل ولو انهما ادعيا نكاح امراة فاقرت لاحدهما ثم اقاما البينة على النكاح
ذكر الصدر الشهيد رحمه الله فى الفتاوى الصغرى انه لا يقضى لاحدهما كما لو لم تقر ولا يصير
المقر له بنفس الاقرار صاحب يد واحال الجواب الى الخصاف رحمه الله واذا ادعت المراة
على رجل نكاحا فجحد فاقامت المراة البينة يقضى لها ولا يفسد النكاح بجحوده ولو ان اختين

ادعت

ادعت كل واحدة منهما على رجل واحد انه تزوجها وهو يجحد فاقامت احداهما البينة على اقراره
انه تزوجها بالف درهم وانه دخل بها واقامت الاخرى البينة على اقراره انه تزوجها بمائة
دينار ودخل بها فعدلت البينتان فان القاضى يفرق بينهما ويقضى لكل واحدة منهما بالمال
الذى شهد الشهود على اقراره استحسانا ولو اقامت احداهما البينة على اقراره بالدخول بها
بالنكاح ولم تقم الاخرى على اقراره بالدخول بها ولكنها اقامت على النكاح وهو منكر للكل فان القاضى
يقضى للمدخول بها بصحة نكاحها وبالمهر الذى شهد الشهود لان الدخول دليل على سبق نكاحها
ولو لم تقم كل واحدة منهما البينة على اقراره بالدخول بها ولا بالدخول اصلا فرق القاضى بينه وبينهما ويقضى
بنصف المالين لهما بينهما للمدعية الدراهم ربع الدراهم وللمدعية الدنانير ربع الدنانير وفى المنتقى
اذا ادعى زيد وعمرو نكاح امراة فقالت تزوجت زيدا بعد عمرو فهى امراة زيد وان سالها القاضى
بعد ما ادعيا النكاح من زوجك منهما فقالت تزوجت زيدا بعد عمرو فهى لعمرو وامراة ادعت
على رجل نكاحا فانكر الرجل قال ابو يوسف رحمه الله يحلف الرجل بالله ما هى امراتك وان كانت امراتك
فهى طالق باين وقال بعضهم يحلف على النكاح فاذا حلف وليس للمراة بينة يقول القاضى فرقت
بينكما وفى الاستحلاف على النكاح اخذ المشايخ بقول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله وعليه الفتوى
وعن نصير رحمه الله فى رجلين ادعيا نكاح امراة فاقرت لاحدهما قال ليس له ان يحلفها للاخر
مالم يحلف الذى اقرت له المراة على دعوى الاخر فان حلف المقر له ~~المراة على دعوى الاخر فان حلف~~
المقر له برئ وان نكل عن اليمين فرق بينهما ثم يحلف المراة للاخر فان حلفت برئت وان نكلت عن اليمين
تصير زوجة له امراة طلقها زوجها ثلثا فجاءت الى الاول بعد مدة فتزوجها الاول ثم ادعت ان
زوجها الثانى لم يكن دخل بها قال ابو القاسم ان كانت المراة عالمة بشرائط حلها للاول فقالت عند
النكاح احللت لك فتزوجها الاول لا يقبل قولها بعد ذلك وان كانت جاهلة لا تعلم بشرائط الحل يقبل
قولها الا اذا كانت اقرت ان الثانى قد دخل بها ولو انها لم تقل شيئا عند نكاح الزوج الاول حتى
تزوجها الاول ثم قالت ما تزوجت بزوج آخر او قالت تزوجت ولم يدخل بى كان القول قولها امراة
طلقها زوجها ثلثا فجاءت بعد مدة فاخبرت انها تزوجت فلانا فجامعها فانكر الزوج الثانى الجماع ذكر
الناطفى رحمه الله ان القول قولها ويجوز للاول نكاحها ولو اقر الزوج بجماعها وهى تنكر كان القول
قولها لا تحل للاول ولو قال الزوج الاول بعد ما تزوجها ما وطئك الزوج الثانى فقالت قد
وطئنى فرق بينهما وعليه نصف الصداق ولو قال الزوج الثانى تزوجتك قبل انقضاء عدتك

من الزوج الاول ثم قالت قد كنت اسقطت سقطا بعد طلاق الاول قد استبان خلقه فرق بينهما ولا مهر لها فان قالت اولا اسقطت كذا ثم قالت كنت في العدة عند نكاحك كان القول قولها ويفرق بينهما ولها المهر رجل تزوج امراة ثم قال لها كان لك زوج قبلي فلان فقد طلقتك وانقضت عدتك فتزوجتك وقالت ما طلقني الاول لا يفرق بينهما فان حضر الغايب بعد ذلك وانكر الطلاق فرق بينهما وان اقر الاول بالنكاح والطلاق وكذبته المراة في الطلاق كان الطلاق واقعا عليها فتعتد من الاول من هذا الوقت ويفرق بينها وبين الاخر وان صدقته المراة في جميع ما قال كانت امراة الاخر وان انكرت ما اقر به الاول من النكاح والطلاق فهي امراة الاخر اذا قالت المراة تزوجت بغير شهود او في العدة او حال ما كنت مجوسية او امة فانكر الزوج ذلك كان القول قول الزوج اجماعا وان اقر الزوج بشي من ذلك وكذبته المراة تكون طلاقا حكما وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله اذا كان للمراة زوج معروف طلقها فتزوجت باخر وقالت تزوجت وانا في العدة ان كان بين الطلاق الاول والنكاح اقل من شهرين كان القول قول المراة واذا كان مقدار شهرين لا تقبل قولها عند ابي حنيفة رحمه الله قال وهذا بخلاف المطلقة اذا عادت الى الزوج الاول بعد شهور ثم قالت لم اتزوج غيرك كان القول قولها وليس هذا كالعدة وذكر في المنتقى رجل شهد على رجل انه طلق هذه المراة ولم يشهد انها امراته فاجاز القاضي شهادته عليها ثم ادعى الشاهد انها امراته وقال لم اعرفها ولم ادخل بها قال يقبل منه ذلك وكذا لو شهد على اقرار المراة انها امراة هذا الرجل فاجاز القاضي عليها اقرارها ثم جعلها امراته ثم ادعى الشاهد انه تزوجها منذ سنة وانه لم اعرفها واقام البينة قال تقبل بينته ويبطل القاضي قضاءه ويردها على الشاهد ولو كان بدا فشهد انها امراته ثم ادعى الزوج تقبل ذلك منه رجل تزوج ثم ادعى انه اشتراها ممن يملكها لا تقبل بينته على ذلك حتى يشهدوا انه اشتراها من فلان وهو يملكها بعد التزوج وكذا اذا ساوم بدار في يد رجل ثم ادعى انها له اشتراها من فلان وهو يملكها لا تقبل منه حتى يشهدوا انه اشتراها من فلان بعد المساومة وهي له وان الذي في يديه الدار انه وكيل البايع رجل اشترى خادما متنقبة من رجل فلما رفعت نقابها قال المشتري هذه خادمي ولم اعرفها لا تقبل قوله ولا تقبل بينته امراة غاب عنها زوجها فنعي اليها زوجها ففعلت ما يفعل اهل المصيبة واعتدت وتزوجت بزوج ثم جاء رجل وقال رايت زوجك حيا في بلد كذا قالوا ان صدقت الذي اخبرها اولا بالموت لم يكن لها

القرار مع الزوج الثاني لان خبر العدل الواحد مقبول في باب الموت فيجوز الشهادة بالموت بالتسامع بسماعه من واحد وفي غير الموت لا يحل له ان يشهد بسماعه من الواحد لان غير الموت كالنكاح والوقف تكون بمشهد من الجماعة غالبا فلا يكتفى بخبر الواحد اما الموت لا تكون بمشهد من الجماعة غالبا اذا ادعت اختان على رجل نكاحا واقامت كل واحدة منهما البينة انه تزوجها اولا كان ذلك الى الزوج اذا صدق واحدة منهما لانها اولا كانت امراته وبطلت بينة الاخرى ولا شي لها من المهر ان لم يكن دخل وان قال الزوج لم اتزوج واحدة منهما او قال قد تزوجتهما جميعا ولا ادري الاولى منهما قال في الكتاب فرق بينه وبينهما وعليه نصف المهر بينهما ان لم يكن دخل بواحدة منهما قالوا هذا اذا قال تزوجتهما ولا ادري الاولى منهما واما اذا قال لم اتزوج واحدة منهما ينبغي ان لا يجب شي والاصح ان هذا الجواب في الفصلين سواء وهو كما لو اقامتا البينة بعد موت الزوج فانه يقضى لكل واحدة منهما بالمهر والميراث

باب فيما يتعلق بالنكاح من المهر والولد وغير ذلك وبعض هذه المسائل اعيدت لزيادة فايدة

رجل قال لامراة تزوجتك وانا صبي فقالت بل تزوجتني وانت بالغ كان القول قوله الا ان القاضي لا يفرق بينهما بل يسالهما هل اجاز ولبيكما لا فان قال لا يقول لها القاضي هل اجزت بعد البلوغ ان قال لا يقول له اخير الان ان قال لا يفرق بينهما امراة وهبت مهرها من الزوج وقالت انا مدركة ثم قالت بعد ذلك لم اكن مدركة وكذبت فيما قلت قالوا ان كان قدها قد المدركات في ذلك الوقت او كان بها علامة المدركات لا تصدق انها لم تكن مدركة وان لم تكن كذلك كان القول قولها رجل زوج ابنته البالغة فجاءت بعد موت الزوج تطلب الميراث ان قالت زوجني والدي بامري كان لها الميراث وان قالت لم اكن امرته بالتزويج ولكن حين بلغني انه زوجني منه اجزت ان اقامت البينة على ما قالت كان لها الميراث وان لم تقم البينة لا يثبت النكاح ولا ميراث لها لانها اقرت ان نكاح الاب انعقد موقوفا ولا تقبل قولها في التنفيذ الا بالبينة رجل زوج ابنته البالغة فبلغها الخبر ثم اختصما الى القاضي فادعى الزوج انها سكتت حين علمت فقالت لا بل رددت ان قالت رددت حين علمت كان القول قولها وان قالت علمت بالنكاح يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكتت كان القول قول الزوج وهو نظير ما ذكر في الشفعة اذا اختلف الشفيع مع المشتري على هذا الوجه ان قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت كان القول قوله

وان قال علمت بالشراء يوم كذا فطلبت لا تقبل قوله صغيرة زوجها غير الاب والجد فاختصمت مع زوجها بعد البلوغ وهي بكر وقالت اخترت الفرقة وكذبها الزوج لا تقبل قولها الا ببينة وان اختلفا في الحال فقالت بلغت الان واخترت الفرقة فقال الزوج لا بل بلغت قبل هذا وسكت كان القول قولها وان كانت ثيبا وقت البلوغ لا بطل خيارها الا بالرضا صريحا او دلالة نحو التمكين وغير ذلك امراة ادعت مهرها على وارث زوجها اكثر من مهر مثلها ان كان الوارث مقرا بالنكاح يقول له القاضي اكان مهرها كذا يذكر مهرا اكثر من مهر مثلها فان قال الوارث لا يقول له القاضي اكان كذا يذكر مهرا دون الاول لكنه اكثر من مهر مثلها ان قال لا يقول له القاضي اكان كذا الى ان ياتي القاضي على مقدار مهر المثل فبعد ذلك اذا قال الوارث لا الزمه القاضي مقدار مهر المثل ويحلفه على الزيادة ونظيره اذا اقر الرجل لرجل بمال غير مقدر من الدراهم فان القاضي يقول هكذا الى ان ياتي القاضي على درهم فبعد ذلك يلزمه درهما ويحلفه على الزيادة بدعوى المدعي هذا اذا كان القاضي يعرف مقدار مهر مثلها فان كان لا يعرف يامر امناءه بالسوال عمن يعلم او يكلفها اقامة البينة على ما يدعي رجل زوج ابنته الصغيرة فادركت بعد ما دخل بها فطلبت مهرها من الزوج فقال الزوج دفعت المهر الى ابيك وانت صغيرة فصدقه الاب في ذلك قالوا لا يجوز اقرار الاب عليها ولها ان تاخذ مهرها من الزوج ولا يرجع الزوج على الاب ابن ادعى مهر امه في تركة والده قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كلف القاضي اقامة البينة على ما ادعى جاز وان عجز عن اقامة البينة يقضى له بمهر المثل قالوا هذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله واما على قول ابي حنيفة لا يقضى بمهر المثل بعد موت الزوجين مطلقة طلبت نفقة ولدها من الزوج المطلق فقال المطلق تزوجت بزوج اخر ولم يبق لك حق الحضانة وانا اخذ منك الولد كان القول قولها اما اذا انكرت التزوج فظاهر وكذا اذا قالت تزوجت رجلا لانها اقرت بالنكاح بمجهول فلا يصح اقرارها وان قالت تزوجت فلانا فطلقني لا تقبل قولها ويكون للاب ان ياخذ منها الولد الا ان يصدقها المقر له في الطلاق صغير جاءت به ام امه فطلبت النفقة من الاب فقال الاب انا احق به لان امه في نكاحي لكنها هربت مني وقالت الجدة لا بل ماتت امه قالوا تترك الولد مع الجدة ويقال للاب اطلب امراتك لانك الاب اذا لم يعرف مكانها كانت بمنزلة المفقودة فان احضر الاب امراة وقال

هذا

هذا ابنك وولدي هذا منها وصدقته المراة في ذلك وقالت الجدة ما هذه ابنتي وابنتي قد ماتت كان القول قول الاب والمراة وهما اولى بالولد وكذا لو قال الاب او لاحين خاصمته الجدة هذا ابني لا من ابنتك فالقول قوله لان الجدة اقرت له بالنسب والاب منكر حق الجدة رجل اعتق امته ثم خاصمت مولاها ولها ولد فقالت للمولى اعتقتني قبل الولادة والولد حر وقال المولى لا بل بعد ولدته قبل الاعتاق والولد رقيق ذكر الناطفي رحمه الله ان كان الولد في يدها كان القول قولها وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان الولد في ايديهما فكذلك يكون القول قولها لانها تدعي الولادة في اقرب الاوقات وفيه حرية الولد ولو اقاما البينة فبينتها اولى لان بينة المولى قامت على نفي العتق وبينتها قامت على اثبات الحرية وكذلك هذا في الكتابة واما في التدبير القول يكون للمولى لانهما تصادقا على رق الولد وذكر في المنتقى عن محمد انه قال ان كان الولد يعبر عن نفسه يرجع اليه فيكون القول قول الولد وان كان لا يعبر عن نفسه كان القول لمن هو في يده منهما وان اقاما البينة فبينتها اولى وكذا لو كان مكان الاعتاق كتابة ثم اختلفا في الولد ولو اعتق الجارية ثم اختلفا بعد حين في الولد فقالت ولدته بعد ما اعتقتني فاخذته مني وقال المولى ولدته قبل العتق واخذته منك وانت امة لي فان كان الولد لا يعبر عن نفسه رده المولى الى الام لانه اقر انه اخذه منها وكذلك في المكاتبة اما في المدبرة وام الولد للمولى جارية بين رجلين او ثلثة او اكثر ولدت ولدا فادعوه جميعا ثبت النسب من الكل في قول ابي حنيفة رحمه الله وزفر والحسن بن زياد رحمهم الله وعن ابي حنيفة رحمه الله في رواية يثبت من الخمسة لا من الزيادة لان المقصود من النسب احكامه لا عينه واحكامه الميراث والحضانة والتربية ونحو ذلك مما يقبل الشركة فتقبل بينة الكل كما لو ادعوا نتاج دابة فاقام كل واحد منهم البينة انها دابته ولدته هذه دابتي هذه الدابة معروفة له فانه يقضى بالبينات وان كثرت امة ولدت اولادا في بطون مختلفة فشهد ثلثة نفر على اقرار المولى شهد احدهم انها حين ولدت الاكبر اقر المولى انه ابنه وشهد الثاني انها حين ولدت الثاني اقر المولى انه ابنه وشهد الثالث انه اقر المولى بالثالث والمولى يجحد جميع ذلك قال محمد رحمه الله الولد الاكبر عبد يباع لانه لم يشهد على اقرار المولى بنسبه الا واحد فلا يثبت نسبه والثاني حكمه حكم ولد ام الولد لان الاول مع الثاني شهدا على اقراره انها ام ولد له ان لم يجتمعا على نسب الثاني فقد اجتمعا على حق الحرية للام فيثبت ذلك الحق للولد الثاني بشهادتهما وان لم يثبت نسبه واذا صارت الجارية ام ولد له بالولد

صغيرة بلغت

امراة ادعت اكثر من مهر مثلها على الوارث

مطلب في البلوغ المسئلة الثانية

ابن ادعى مهر امه بعد موت ابيه

فقالت لم تزوج او قالت تزوجت ... فطلقني

لا تقضى بمهر المثل بعد موت الزوجين

بين رجال فولدت فادعوه جميعا ثبت النسب من الكل

امة ولدت اولادا في بطون مختلفة

الثاني كان الولد الثالث ولدام ولده فيثبت نسبه منه الا ان ينفيه وذكر في المنتقى رجل
مات وترك امة لها ثلثة اولاد في بطون مختلفة فاقامت الامة شاهدين ان الميت اقر
ان هذا الولد الاكبر ولده منها قال هو ابنه والاسط والاصغر بمنزلة امهم فان الشهود قالوا
نشهد انه اقر بهذا الولد الاكبر انه ولده قبل ان تلد هذين فان الاوسط والاصغر ابناه ايضا
وقال زفر رحمه الله في الاول ايضا هما ابناه وقال محمد اذا جاءت بولد بعد اقرار المولى بالولد
الاكبر لستة اشهر فصاعدا لزمه الولد وان جاءت به لاقل من ستة اشهر لا يلزمه لانها انما
صارت فراشا له منذ يوم اقر بالولد الاول فلا يلزمه ما كان من الحبل قبل ذلك وعن ابي يوسف
رحمه الله في الامالي رجل له امة لها ثلثة اولاد في بطون مختلفة فقال احد هؤلاء ولدي ومات
قال ابو يوسف يعتق كل الولد الاصغر ويعتق الام واما الولد الاول والاوسط يعتق من
كل واحد منهما ثلثه كانه قال احدكم حر فالاصغر حر في الاحوال كلها فيعتق كله واما الاخران
كل واحد منهما يعتق في حال دون حالين فيعتق ثلثه وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية اخرى
يعتق من الاول والاوسط من كل واحد منهما نصفه رجل عالج جاريته فيما دون الفرج
فانزل فاخذت الجارية ماءه في شيء فاستدخلت فرجها فعلقت عن ابي حنيفة رحمه الله ان الولد
ولده وتصير الجارية ام ولده وذكر في الاصل امة ولدت في ملك رجل ثلثة اولاد في بطون مختلفة
فادعى المولى احدهم قال ان ادعى الاصغر ثبت نسب الاصغر منه وله ان يبيع الاخرين عند الكل
وان ادعى الاكبر ثبت نسب الاكبر منه والاوسط والاصغر بمنزلة الام ليس له ان يبيعهما فلا يثبت
نسبهما منه فعندنا دعوى الاكبر يكون نفيا للاخرين دلالة لان الاقرار بنسب الولد حق عليه شرعا
فكان تخصيص الاكبر بالدعوى والسكوت عن الاخرين بمنزلة النفي وولد ام الولد ينتفي من غير
لعان وقال زفر دعوى الاكبر تكون دعوى الكل رجل باع ام ولده والمشتري يعلم بذلك فجاءت
بولد فادعاه المشتري فان الولد لا يكون للمشتري ويكون للبايع اذا لم ينفه فان نفاه البايع ثبت نسبه
من المشتري استحسانا ولا يكون حرا لان المشتري اذا كان يعلم انها ام ولد لا يكون مغرورا ولو لم
يعلم المشتري انها ام ولد كان الجواب كذلك الا ان هنا اذا نفاه البايع وادعاه المشتري كان حرا لان
المشتري اذا لم يعلم يكون مغرورا وولد المغرور حر رجل اشترى جارية فظهر بها حبل بعد ايام فخاصم
البايع في ذلك فقال له البايع امسكها فان ثبت الحبل فهو مني وامر البايع غلامه او وكيله ليرد الثمن
على المشتري ويقبض الجارية عند ذلك وغاب المشتري فاسقطت سقطا استبان خلقه لاقل من مائة
وعشرين

وعشرين يوما من وقت قول البايع ذلك فان السقط يكون من البايع وعليه دفنه وتصير الجارية
ام ولد له فيرد الثمن على المشتري لانها اذا جاءت بسقط استبان خلقه ظهر انها كانت حاملا وقت
كلام البايع لان خلق الولد لا يتم لاقل من مائة وعشرين يوما فيثبت نسبه من البايع رجل قال ان
كان في بطن جاريتي غلام فهو مني وان كانت جارية فليس مني فولدت ولدا لاقل من ستة اشهر
ذكر عصام انه يثبت نسبه منه غلاما كان او جارية لان الانسان لا يعلم ما في بطن الحامل امراة
الحرة اذا جاءت بولد فنفاه لاعن القاضي بينهما ثم ينظر بعد ذلك ان نفاه في مدة قريبة بعد الولادة ينقطع
نسب الولد وان نفاه في مدة بعيدة لا ينقطع وابو يوسف ومحمد قدرا البعيد باربعين وقالا بعد الاربعين
لا ينقطع نسب الولد وقبله ينقطع وابو حنيفة رحمه الله لم يقدر من ذلك الى راى القاضي ولم يقدر رجل هنئ
بولد المنكوحة فسكت ثم نفاه بعد ذلك لا يصح نفيه وكذلك في ولد ام الولد فالسكوت عند التهنية
فيهما يكون قبولا للولد وفي ولد الجارية لا يكون قبولا رجل في يديه مال زعم انه ورثه من امراة
كانت له وسمى تلك المراة ثم اتى رجل انه اخ تلك المراة فقال المقر له انا اخوها ولست انت بزوج
لها قال ابو يوسف رحمه الله يكون المال بينهما النصف للزوج والنصف للاخ المقر له الا ان يقيم الاخ
البينة انه اخ تلك المراة وقال زفر رحمه الله المال كله للاخ الا ان يقيم الزوج البينة على انه كان زوجا
لها وهذه ثلاث مسائل احدها هذه والثانية مجهول النسب في يده مال فقال ورثته من ابي وهو
فلان ثم اتى بعد ذلك باخ لاب وام فقال المقر له انا ابن فلان الميت وانت لست بابن له قال ابو يوسف
رحمه الله المال بينهما نصفان وقال زفر المال كله للمقر له والثالثة امراة اقرت انها ورثت هذا المال
من زوجها فلان ثم اقرت باخ لزوجها فقال الاخ انا اخ ولست انت بامراة له قال ابو يوسف رحمه الله
للمراة الربع والباقي للاخ وقال زفر رحمه الله المال كله للاخ الا اذا اقامت المراة البينة على النكاح رجل
ادعى على ميت دينا بحضرة وارثه وهو يقر انه ليس في يد الوارث مال فانه يسمع دعواه لو اقام البينة
على ذلك فيثبت بينته وان لم يكن له بينة كان له ان يحلف الوارث على العلم بالدين كذا ذكر في القضا
وكذا لو كان المديون مات ولم يترك مالا في يد وارثه فان الوارث يكون خصما لمدعي الدين تقبل بينته
ويقضى بدينه حتى لو ظهر للميت مال اخذه صاحب الدين ولو تبرع انسان بقضاء دين الميت جاز
رجل مات وترك اخوين فاقر احدهما باخ ثالث وانكر الاخر قال علماؤنا رحمهم الله يأخذ المقر له من
المقر نصف ما في يده وقال ابن ابي ليلى يأخذ منه ثلث ما في يده رجل مات وترك الفا فادعى رجل على
الميت الف درهم واقام البينة وقضى القاضي له بالالف ودفع اليه ثم جاء رجل آخر وادعى على الميت

الف درهم وانكر ورثة الميت وصدقه المقضى له بالالف فان الثاني ياخذ من المتمنى له نصف ما في
يده ولو ادعى بعض الورثة دينا على مورثه وصدقه البعض وانكره البعض فانه ياخذ الدين من نصيب
من صدقه بعد ان يطرح نصيب المدعى من ذلك الدين ولو ادعى رجل اجنبى على الميت الف درهم
فصدقه بعض الورثة وكذبه البعض ذكر في الكتاب انه ياخذ كل الدين من نصيب من صدقه لان
الذى صدقه مقر ان الدين مقدم على الميراث وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندى ياخذ من
المصدق ما يخصه من الدين وهو قول الشعبى والبصرى ومالك وابن ابى ليلى رحمهم الله قال
وهذا اعدل واحسن رجل مات وترك ابنين فادعى احدهما ان لابيهما على هذا الرجل الف درهم
من ثمن مبيع وادعى الاخر انه كان من قرض واقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فانه يقضى
لكل واحد منهما بخمس مائة ليس لاحدهما ان يشارك صاحبه فيما قبض رجل له تسعة اولاد
اقر في صحته وجواز اقراره ان لخمسة من اولاده فلان وفلان وفلان ذكر اسماهم عليه الف
درهم ثم مات وانكر سائر الورثة ذلك فشهد الشهود على اقراره بذلك وقالوا لا نعرف الاولاد
الذين اقر لهم لانهم ما كانوا حضورا وقت الاقرار قالوا ان اقر سائر الورثة باسامى هولاء ثبت
المال بشهادتهم وان انكروا فاقام المدعون البينة على انهم يسمون بالاسامى التى ذكرها الشهود
يقضى لهم اذا لم يكن في سائر الورثة مثلهم في الاسامى رجل مات وترك مالا فادعى بعض الورثة
عينا من اعيان التركة ان المورث وهبه منه في صحته وقبضه وبقية الورثة قالوا كان ذلك
في المرض فان القول يكون قول من يدعى الهبة في المرض فان اقاموا البينة فالبينة بينة من
يدعى الهبة في الصحة كذا ذكر في الجامع الصغير وذكر النسفى في الفتاوى امراة ماتت واختلف
الزوج وورثتها في مهرها الذى كان عليه فادعى الزوج انها وهبته منه في صحتها وادعى الورثة
ان الهبة كانت في مرض موتها قال القول يكون قول الزوج لانه منكر استحقاق ورثة المراة
المال على الزوج واستحقاق الورثة ما كان ثابتا فيكون القول قوله الا ان هذا يخالف رواية
الجامع الصغير والاعتماد على تلك الرواية لانهم تصادقوا على ان المهر كان واجبا عليه واختلفوا
في السقوط فكان القول قول من ينكر السقوط ولان الهبة حادث والاصل في الحوادث ان يحال
الى اقرب الاوقات والله اعلم

فصل في الخصومة بين الزوجين في الغزل

اذا غزلت المراة قطن زوجها فهو على وجوه اما ان اذن لها بالغزل فغزلت او نهاها عن الغزل
فغزلت او لم ياذن لها ولم ينهها فغزلت ولم يقل الزوج لها شيئا او لم يعلم بغزلها فان غزلت باذنه

فهو على

فهو على وجوه اما ان قال لها اغزليه لى او قال لها اغزليه لنفسك او قال اغزليه ليكون الثوب
لى ولك او قال اغزليه ولم يذكر شيئا ففي الوجه الاول لا يكون الغزل للزوج لانها غزلت قطنه باذنه
لاجله فيكون له ولا شى لها على الزوج لانها تبرعت بالغزل وان قال لها اغزليه بكذا وسمى لها
اجرا معلوما جاز ويكون لها الاجر المسمى وان سمى اجرا مجهولا كان الغزل للزوج ولها
اجر مثلها كما في سائر الاجارات الفاسدة وان اختلفا فقالت المراة غزلت باجر وقال
الزوج بغير اجر كان القول قول الزوج مع اليمين لانها تدعى عليه الاجر وهو ينكر فيكون
القول للزوج هذا اذا قال لها اغزليه لى وان قال لها اغزليه لنفسك فغزلت كان الغزل
لها ويكون ذلك هبة القطن منها وان اختلفا فقال الزوج انما اذنت لك لتغزليه لى وقالت
لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج مع اليمين لان الاذن مستفاد من جهته
والظاهر شاهد له فان العادة ان المراة تغزل قطن الزوج لاجل الزوج وان قال اغزليه ليكون
الثوب لى ولك كان الغزل للزوج ولها عليه اجر المثل لانها غزلت للزوج ببعض الغزل فيكون
في معنى قفيز الطحان ويكون الغزل للزوج لانه صاحب اصل وهو القطن وهو القطن كما لو
دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فان الثوب يكون لصاحب الغزل وان قال لها اغزليه ولم يذكر
شيئا فادعى الزوج انها غزلته له كان القول قوله لانه طلب منها التبرع وانكر الاجارة وهبة القطن
هذا اذا غزلت باذن الزوج فان نهاها عن الغزل فغزلت بعد النهى كان الغزل لها وعليها للزوج
مثل قطنه كمن غصب حنطة فطحنها عند ابى حنيفة رحمه الله يكون الدقيق للغاصب وضامن الحنطة
وان لم ياذن لها ولم ينهها عن الغزل فغزلت ان كان الزوج بايع القطن كان الغزل لها وعليها مثل
القطن لان الظاهر انه اشترى القطن للتجارة لا للغزل فتصير غاصبة كما لو غزلت بعد النهى
وان كان الزوج جاء بالقطن الى بيته لاجل البيت كان الغزل للزوج لانها غزلت باذنه ولا
اجر لها لانها متطوعة كما لو خبزت من دقيق الزوج او طبخت القدر باذن الزوج وعن ابى
يوسف رحمه الله في المنتقى رجل اشترى قطنا وامر امراته ان تغزل فغزلت كان الغزل له ولا
شى عليها وهو بمنزلة طعام وضعه في بيته فاكلت روى هشام في النوادر اذا غزل قطن الغير
ثم اختلفا فقال صاحب القطن غزلت باذنى فالغزل لى وقال الاخر غزلت بغير اذنك فالغزل
لى كان القول قول صاحب القطن لان الاصل وان كان عدم الاذن الا انه ظاهر فهو يريد
بهذا الظاهر ان يستحق قطن غيره فلا تقبل قوله وعن الشيخ الامام ابى بكر محمد بن الفضل رحمه الله

رجل اشترى قطنا وجوزقا لتغزل امراته واهدت الى المراة اختها قطنا فغزلت المراة ونسج كرباسا بعضها ثم ماتت المراة لمن يكون الغزل والكرباس قال ان كانت هي التي دفعت الغزل الى الحايك بغير امر الزوج فان الكرباس يكون لورثة المراة وللزوج فيها الغزل مثل الغزل الذي غزلته من قطنه ان كان الزوج هو الذي دفع الغزل الى الحايك بغير امر المراة فان الكرباس يكون للزوج وكان عليه غزل مثل الغزل الذي غزلته من قطنها وان دفعا جميعا الى الحايك او دفع احدهما بامر صاحبه كان الكرباس بينهما بقدر غزله ولا ضمان على واحد منهما لصاحبه

رجل في يديه ارض لغيره آجرها فقال رب الارض اجرتها بامري وقال الاجير وقال الاخر غصبتها منك فاجرتها فالاجر لي كان القول لرب الارض لانهما اختلفا في بدل منفعة الارض والاصل ان بدل ملك الانسان يكون له ولو كان الاجر بنى في الارض ثم آجرها فقال رب الارض امرتك ان تبني فيها لي ثم تواجر وقال ذو اليد غصبتها منك وبنيت ثم اجرت فانه يقسم الاجر على الارض وهي مبنية وعلى الارض وهي غير مبنية فما اصاب البناء يكون للاجر وما اصاب الارض يكون لصاحب الارض لان الاصل ان البناء يكون للباني فلا تقبل قول صاحب الارض فان قال رب الارض غصبتها مني مبنية كان القول قوله وان اقاما البينة كانت بينة الغاصب اولى ذكره في المنتقى ولو قال لاخر غصبت منك الفا وربحت فيها عشرة الاف وقال المغر له لا بل امرتك به كان القول قول المغر وان قال المقر له لا بل غصبتني الالف وعشرة الالاف كان القول قول المغر ولو قال غصبت منك ثوبا فقطعته وخطته بغير امرك قميصا فقال المقر له لا بل غصبتني القميص او قال بل امرتك بخياطته كان القول للمقر له

باب دعوى الحائط والطريق

حائط بين دارين لكل دار لرجل ادعى الحائط صاحب كل دار فهذه المسالة على وجوه ان كان لاحد المدعيين جذوع على الحائط المتنازع فيه وليس للاخر عليه شيء فهو لصاحب الجذوع عندنا وكذا لو كان لاحدهما عليه جذوع وللاخر عليه هوادي او بواري فهو لصاحب الجذوع وان كان لاحدهما عليه جذوع وللاخر عليه سترة او حائط والحائط المتنازع فيه هو الاسفل لصاحب الجذوع والسترة لصاحب السترة بمنزلة سفل لرجل عليه علو لاخر ولا يؤمر صاحب السترة برفع السترة الا ان يثبت مدعي الحائط استحقاق الحائط بالبينة فحينئذ يؤمر صاحب السترة برفعها وان كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه جذوع وللاخر اتصال بهذا الحائط من جانب واحد عندنا صاحب الجذوع اولى والمراد بهذا الاتصال

مداخلة بعض انصاف اللبن هذا في بعض ذلك من احد جانبي الحائط المتنازع فيه لا من الجانبين وذكر الطحاوي ان صاحب هذا الاتصال اولى بالحائط المتنازع فيه وبه اخذ بعض المشايخ رحمهم الله وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه جذوع وللاخر اتصال تربيع بهذا الحائط فصاحب اتصال التربيع اولى بالحائط المتنازع فيه ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع كما قلنا في السترة واختلفوا في تفسير اتصال التربيع قال الكرخي رحمه الله تفسيره مداخلة اتصال اللبن من جانبي الحائط المتنازع فيه بحايطين لاحدهما والحايطان متصلان بحايط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه حتى يصير مربعا شبه القبة فيكون الكل في حكم بناء واحد وبه اخذ بعض المشايخ رحمهم الله وعن ابي يوسف رحمه الله تفسير اتصال التربيع الذي به يترجح صاحب الاتصال على صاحب الجذوع اتصال جانبي الحائط المتنازع فيه بمداخلة انصاف اللبن بحايطين لاحدهما فاما اتصال الحايطين بحايط اخر في مقابلة الحائط المتنازع فيه غير معتبر وعليه اكثر المشايخ منهم شمس الايمة السرخسي رحمه الله فهو اولى من صاحب الجذوع ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع لان صاحب الاتصال استحق الحائط المتنازع فيه بنوع ظاهر فلا يستحق به رفع الجذوع على صاحب الجذوع بخلاف ما لو تنازعا في دابة ولاحدهما عليها حمل وللاخر مخلاة فان ثمه يؤمر صاحب المخلاة برفعها لان وضع المخلاة على دابة الغير حادث لا يتصور ان يكون مستحقا في الاصل اما وضع الجذوع على حائط الغير فقد يكون مستحقا في الاصل بان كان مشروطا في اصل القسمة وان كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه سترة او اتصال لا على وجه التربيع وللاخر عليه هوادي او بواري او لا شيء فهو لصاحب السترة والاتصال من غير مداخلة انصاف اللبن جوار فلا يعتبر وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه ازج من لبن او اجر فهو بمنزلة السترة وان كان لاحدهما هوادي عليه او بواري ولا شيء للاخر فهو بينهما ولا تعتبر الهوادي والبواري وان كان وجه الحائط المتنازع فيه الى احد المدعيين او كان لاحدهما عليه طاقات كان الحائط المتنازع فيه بين المدعيين في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يترجح بذلك احدهما وفي قول صاحبيه يقضى بالحائط لمن كان اليه وجه الحائط والطاقات وان كان لاحدهما عليه جذع واحد وللاخر عليه هوادي او بواري او لا شيء للاخر فهو لصاحب الجذع فان كان لكل واحد منهما عليه الا ان جذوع احدهما اكثر من جذوع الاخر لكن لا ينقص عدد جذوع صاحب القليل عن الثلث

اختلفت الروايات فيه ذكر في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله اذا كان لاحدهما على الحايط المتنازع
فيه اجذاع وللاخر عليه اكثر من ذلك اجعلته بينهما نصفين وان كان لاحدهما عليه ثلاثة وللاخر
عليه عشرون فالحايط لصاحب العشرين ولصاحب الثلاثة موضع جذوعه وانما اجعله بينهما
نصفين اذا تقاربت او كان لصاحب الاقل اكثر من نصف جذوع الاخر فهو بينهما وذكر الحاكم
الشهيد رحمه الله في المختصر اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللاخر عليه سبع خشبات فهو
بينهما نصفين وهذا يوافق ما ذكر في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله لان عدد صاحب القليل اكثر
من نصف عدد صاحب الكثير وذكر في صلح الاصل لو كان لاحدهما عليه عشرة اجذاع وللاخر
خمسة اجذاع قال لكل واحد منهما ما في يده قالوا ان اراد بذلك ان الحايط المتنازع فيه يكون بينهما
على ثلثة اثلاثا لصاحب العشرة وثلثه لصاحب الخمسة وبه اخذ بعض المشايخ وانه يوافق رواية
المنتقى لان اجذاع صاحب القليل ليس باكثر من نصف جذوع الاخر وانه يخالف ما ذكر الحاكم في
المختصر وذكر شمس الايمة السرخسي اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللاخر ثلاث فصاعدا
تقضى بينهما نصفان اعتبارا لادنى الجمع بالقضاء واليه اشار في صلح الاصل ولو كان لاحدهما عليه
جذع او جذعان دون الثلاث وللاخر عليه ثلثة اجذاع او اكثر ذكر في النوازل ان الحايط يكون
لصاحب الثلاث ولصاحب ما دون الثلث موضع جذوعه قال وهذا استحسان وهو قول ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اخرا وقال ابو يوسف القياس ان يكون الحايط بينهما نصفين
وبه كان ابو حنيفة يقول اولا ثم رجعا الى الاستحسان وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله
في دعوى الاصل اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللاخر عليه خشبة واحدة فلكل واحد
منهما ما تحت خشبه ولا يكون الحايط بينهما نصفين وانما استحسن هذا في الخشبة والخشبتين
وهكذا ذكر في صلح الاصل وذكر في كتاب الاقرار ان الحايط كله لصاحب عشر خشبات
الا موضع الخشبة فان لصاحبها لا يؤمر هو برفع الخشبة لان استحقاق صاحب الخشبات باعتبار
الظاهر فلا يستحق به رفع الخشبة على صاحبها ووجه رواية الدعوى والصلح ان الاستحقاق
باعتبار وضع الخشبة فيقضى لكل واحد منهما بملك ما تحت خشبته لوجود التصرف منه في
ذلك الموضع وقال شمس الايمة السرخسي رحمه الله لم يذكر في الكتاب حكم ما بين الخشبات انه
لايهما يقضى به من اصحابنا من قال يقضى بالملك بينهما على احد عشر سهما عشرة اسهم لصاحب
الخشبات وسهم لصاحب الخشبة فحكم ما بين الخشبات حكم ما تحت كل خشبة من الحايط حتى

لو

لو انهدم الحايط يقتسمان ارضه على هذا قال رحمه الله واكثرهم على انه يقضى به لصاحب العشر
خشبات الا موضع الخشبة الواحدة فان ذلك الموضع يكون ملكا لصاحب الخشبة الواحدة
عند اكثرهم وقال بعضهم الحايط كله يكون ملكا لصاحب الخشبات ولصاحب الخشبة حق
الخشبتين حق وضع الخشبة في ذلك الموضع قال رحمه الله والصحيح ان ذلك الموضع يكون ملكا
لصاحب الخشبة كما ذكر في الدعوى ولو كان الحايط بين داري رجلين كل واحد منهما يدعيه
ولكل واحد منهما عليه جذوع يقضى بينهما نصفين في المختار فان كان جذوع احدهما اكثر فللاخر
ان يزيد في جذوعه حتى يكون مثل جذوع صاحبه قال رضي الله عنه وهذا اذا كان الحايط يحتمل
الزيادة فان كان لا يحتمل ليس له ان يزيد دار في يد قوم كل واحد منهم ناحية بعينها وفي الدار
درج معقود بازج سفل الدرج في يد احدهم وعلى ظهر الدرج طريق للاخر الى منزله فانه يقضى
بالدرج لصاحب السفل ولصاحب العلو طريقه على الدرج على حاله ولو كان على راس الدرج
روشن هو على منزل لصاحب السفل وهو طريق لصاحب العلو واختصموا في الروشن فالروشن
كله لصاحب السفل لان الروشن بمنزلة سقف السفل لكن لصاحب العلو عليه الممر على حاله كما
في المسائل المتقدمة سفل بيت في يد رجل عليه علو في يد اخر انهدم السفل وسقط كان على
جذوعه واوارية وهرادية لصاحب السفل لان ذلك من سقف السفل والظاهر ان كل بيت
يجعله سقفا ويكون لصاحب العلو ان يسكن على ظهره دار في يد رجل وعلوها في يد
اخر وطريق العلو في ساحة الدار ادعى كل واحد منهما ساحة الدار فان الدار مع الساحة
تكون لصاحب السفل والعلو وطريقه لصاحب العلو لان الساحة والسفل في يد صاحب
السفل فانه هو الذي يستعمل الساحة بوضع الامتعة وكسر الحطب لصاحب العلو لان الساحة
والسفل في يد صاحب السفل وصب الوضوء وادخال الدابة فاما العلو وطريقه في يد صاحب
العلو فيكون ذلك له وان اقاما البينة يقضى لكل واحد منهما بما في يد الاخر ترجيحا للخارج
على ذي اليد فيما في يد ذي اليد خص بين دارين قمطه الى احدى الدارين فكل واحد من صاحبي
الدار يدعي الخص قال ابو حنيفة رحمه الله يقضى بالخص بينهما نصفين وقال صاحباه رحمهما الله
يقضى به لمن اليه القمط وهو كما قلنا في الحايط بين دارين كل واحد منهما يدعيه ووجه الحايط
والطاقات الى احدهما حايط سفله لرجل وعلوه لاخر فاراد صاحب السفل ان يهدم السفل
لم يكن له ذلك عندهم وان اراد صاحب السفل ان يفتح فيه بابا او كوة او يدخل فيه جذعا

لم يكن قبل ذلك ليس لصاحب السفل ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله الا ان يرضى به صاحب العلو
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله له ان يفعل ذلك اذا كان لا يضر بصاحب العلو فان كان شئ
من ذلك يضره لم يكن له ان يفعل وكذا ليس له ان يحفر في سفله بئرا وكذا لو اراد صاحب العلو
ان يحدث على علوه بناء او يضع عليه جذوعا او يشرع فيه كنيفا لم يكن له ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله
اضر بالسفل او لم يضر وعندهما ان اضر بالسفل يمنع منه وان لم يضر لا يمنع زقيقة لا منفذ لها
فيها دور لجماعة تنازعوا في الزقيقة فرفع احدهم سقفها وادعى ان السقف له وادعى كل واحد
منهم انه له فان كان طريق السقف الى ملك احدهم او هو مشغول ببناءه كان له في الحكم ويكون القول
قوله مع يمينه وان لم يكن طريق السقف الى ملك احدهم ولا كان مشغول ببناءه فهو لهم جميعا
ولكل واحد منهم ان يحلف الاخر على نصيبه عند عدم البينة وايهم اقام البينة فهو له وان اقاموا جميعا
يقضى لهم لكل احد بما في يد غيره وعن محمد رحمه الله دار الى جنب ارض رجل فبنى صاحب الارض ارضه
واراد ان يلزق حايطه بحايط الدار ومنعه صاحب الدار عن ذلك قال ينظر ان الزقه بالدار بحيث
لو سقط حايط الدار لا يسقط حايط الباني كان لصاحب الارض ان يلزق حايطه به وان كان لو سقط
حايط الدار يسقط حايط الباني لم يكن لصاحب الارض ان يلزق بحايط الدار وان كان اصل حايط
الدار ذراعين واعلاه شبر لم يكن لصاحب الارض ان يبني ويلزقه بالدار وسياتي احكام الحايط
المشترك في كتاب الصلح

باب اليمين

رجل ادعى على رجل مالا فانكر المدعى عليه وطلب
المدعي من القاضي ان يحلفه قالوا يقول القاضي للمدعي الك بينة ان قال نعم لي بينة حاضرة في المصر
لا في مجلس القضاء وطلب من القاضي ان يحلفه فانه لا يحلفه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف
يحلفه واضطربت الروايات عن محمد رحمه الله والمختار فيه ان القاضي ان مجتهدا ورأى الميل الى
قول ابي حنيفة لا يحلفه وان مال الى قول ابي يوسف يحلفه كالتوكيل بغير رضى الخصم من غير عذر
بلا ضرر من مرض او سفر او نحوه ان القاضي يجتهد فيه فيقضي بما افضى اليه اجتهاده وان قال المدعي
لا بينة لي او قال شهودي غيب وطلب من القاضي تحليفه يحلفه ولا يكرر اليمين ولا تغلظ وتفسير
التغليظ ان يقول بالله الرحمن الرحيم يذكر من الصفات ما شاء وقال بعضهم ينظر الى حال المدعى عليه
ان عرفه بالصلاح لا يغلظ بل يكتفي بذكر اسم الله تعالى ولا يذكر الصفة وان عرفه على غير ذلك
غلظ فيذكر الاسم والصفة ويبالغ فيه وقال بعضهم ينظر الى المدعى به ان كان ما لا خطيرا غلظ
وان كان حقيرا لا يغلظ وان اراد المدعي تحليفه بالطلاق او العتاق في ظاهر الرواية لا يجيبه

في جواز التوكيل بغير رضا الخصم

التحليف بالطلاق جائز في زماننا

القاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق والعتاق ونحو ذلك حرام وقال بعضهم جوز ذلك في زماننا
والصحيح ظاهر الرواية فاذا اراد القاضي تحليفه في دعوى المال حلفه بالله ما لهذا المدعي عليك
المال الذي يدعي ولا شئ منه لانه لو حلفه بالله على الكل ربما يكون عليه بعض ذلك المال لا الكل
فيحلف ولا يبالي وكذا لو اقر المدعي باستيفاء بعض المال والمدعى عليه ينكر المال اصلا يطالب المدعي برد
ما اقر بقبضه فكان الاحوط هو الجمع بين الكل والبعض ولا يحلفه بالله ما استقرضت منه هذا المال ولا
غصبته ولا اودعك اذا كان المدعي يدعي المال بذلك السبب لاحتمال انه استقرض منه او
اغتصب منه او قبل منه الوديعة ثم رد عليه فلو حلف على السبب كان كاذبا في يمينه ولو اقر بالاستقراض
او الغصب وادعى الرد او القضاء عسى ينكر المدعي الرد او القضاء فياخذ منه المال
ثانيا فكان نظر الجانبين فيما قلنا فيحلفه على ذلك الوجه سواء عرض المدعى عليه او لم يعرض الا ان فيما
سوى الوديعة يحلفه بالله ما لك عليك ولا قبلك المال الذي يدعي ولا شئ منه وفي الوديعة يحلفه
بالله ليس في يدك هذه الوديعة التي يدعي ولا شئ منها ولا له قبلك حق منها لان المدعى عليه لو كان
استهلك الوديعة او دل سارقا عليها لا تكون في يده ويكون ضامنا لها فيحلف على نحو ما قلنا وعن ابي يوسف
رحمه الله ان المدعي اذا ادعى مالا مطلقا يحلف على المال وان ادعى مالا بسبب يحلف على المال بذلك السبب
بالله ما استقرضت منه هذا المال او بالله ما اغتصبت منه هذا المال او نحو ذلك الا ان يعرض المدعى
عليه القاضي فيقول لا تحلفني على هذا الوجه فان الرجل قد يستقرض مالا ثم يكون ذلك المال عليه عند
الدعوى بان رده او ابراه فحينئذ اذا عرضه على هذا الوجه حينئذ يحلفه على الحاصل كما ذكرنا وبه اخذ
بعض المشايخ رحمه الله وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله ينظر الى جواب المدعى عليه في دعوى المدعي
ان انكر المدعى عليه الاستقراض والغصب فقال ما استقرضت منه شيئا ولا غصبت منه شيئا يحلف
على السبب بالله ما استقرضت وان قال المدعى عليه في الجواب ليس له على هذا المال الذي
يدعي يحلف على الحاصل بالله ما له عليك ولا قبلك هذا المال الذي يدعي ولا شئ منه
قال رحمه الله وهذا احسن الاقاويل عندي وعليه اكثر القضاة ولو ان رجلا ادعى
على رجل انه استهلك مالي وطلب التحليف من القاضي فان القاضي لا يحلفه وكذا
لو قال هذا شريكي قد خان في الربح ولا ادري قدره واراد ان يحلف الوارث لا يجيبه القاضي
~~الى ذلك وكذا لو قال بلغني ان فلان بن فلان اوصى لي ولا ادري~~ لا يلتفت اليه وكذا لو قال
بلغني ان فلان بن فلان اوصى لي ولا ادري قدره واراد ان يحلف الوارث على ذلك لا يجيبه

القاضي الى ذلك وكذا المديون اذا قال قضيت بعض ديني ولا ادري كم قضيت او قال نسيت قدره واراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه قال شمس الايمة الحلواي رحمه الله الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع الاستحلاف ايضا الا اذا اتهم القاضي وصي اليتيم او قيم الوقف ولا يدعي عليه شيا معلوما فانه يحلف نظرا للوقف واليتيم

تحليف المتولي والوصي

رجل اغتصب ارضا او دارا فاراد المغصوب منه استرداد الغصب واقام البينة على ذلك بعد دعوى صحيحة فقال المدعى عليه انها وقف في يدي على سبيل خير معلوم وعجز المغصوب منه عن اقامة البينة كان له ان يستحلف المدعى عليه في قول محمد رحمه الله لان عنده العقار يضمن بالغصب وعندهما لا يضمن فلا يستحلف ثم عند محمد رحمه الله انما يستحلف اذا اراد المدعي ان ياخذ القيمة عند النكول اما لو اراد ان ياخذ الضيعة والعقار عند النكول لا يستحلف ايضا لان المدعى عليه لما اقر بالوقف يصير وقفا باقراره فلا يمكن القضاء بها للمدعي عند النكول قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ينبغي ان يفتى بقول محمد رحمه الله ويقضى بالقيمة عند النكول كيلا يحتال بهذا الدفع لاسقاط اليمين عن نفسه وكذلك رجل في يديه ضيعة يقول انه وقفها الى علي وعلى اولادي خاصة وادعى اخوه ان ابانا وقفها علينا وعلى اولادنا ابدا ما توالدوا ان يحلفه ما في اليد قالوا لا يحلف على اصل الوقف ولكن يحلف على حصته من الغلة ولو ادعى ضيعة في يد رجل انها له فقال ذو اليد هي لابني الصغير فلان لا يستحلف المدعى عليه وكذا لو ادعى شفعة في دار فقال المشتري انها لابني الصغير لا يكون للمدعي ان يستحلفه لان اقراره بولده الصغير قد صح ولزم ولو استحلف فنكل لا يصح نكوله فان قال المدعي ان هذا قد استهلك داري باقراره لولده الصغير فيصير ضامنا عند النكول فهو على هذا الخلاف عندهما لا يستحلف كما في المسئلة الاولى وعلى قول محمد رحمه الله يستحلف فان نكل يقضى عليه بالقيمة لان عند محمد رحمه الله العقار يضمن بالغصب وكذلك بالجحود في رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو اختيار شمس الايمة الحلواي رحمه الله وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل باقراره لولده الصغير لا يسقط عنه اليمين وقال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله اذا اقر للصغير يسقط عنه اليمين سواء كان الصغير ابنا له او لغيره ولو قال المدعى عليه هذه الدار لابني الكبير الغايب فلان ههنا وما لو اقر بذلك لاجنبي سواء لا يسقط عنه اليمين فان حلف فنكل يدفع الدار الى المدعي فان حضر الغايب بعد ذلك وصدقه كان له ان ياخذ الدار لسبق اقراره وكذلك في الاقرار للولد الصغير عند من لا يسقط عنه اليمين يحلف فان نكل تدفع الدار الى المدعي فاذا بلغ

الصغير

الصغير فادعاه تدفع اليه واما من فرق بين الولد الصغير والكبير قال اقراره لولده الصغير لا يتوقف على تصديق الصغير واذا صح اقراره ولزم صار الملك لولده الصغير حكما فلا يفيد تحليفه لانه لو نكل لا يصح نكوله على ولده الصغير اما الاقرار للغايب لا يلزم بل يتوقف على التصديق فيفيد تحليفه بعد ما اقر لولده الكبير الا يرى انه لو اقر لولده الصغير بعين ثم اقر بها لغيره لا يصح اقراره ولو اقر به لولده الكبير او لغايب اجنبي ثم اقر به لاخر قبل حضور الغايب صح اقراره للثاني لما قلنا رجل مات فجاء رجل واحضر ابنه وادعى انه كان له على ابيه الف درهم وتدنو في ولي عليه الف درهم قالوا ينبغي للقاضي ان يسال المدعى عليه هل مات ابوك فان قال نعم حينئذ يسال عن دعوى المال فان اقر الوارث على مورثه بالدين صح اقراره فان كذبه ساير الورثة ذكر في الكتاب انه يوخذ كل الدين من نصيب هذا الوارث وان انكر هذا الوارث الدين على ابيه فاقام المدعي بينة يقضى بالدين ويستوفى من جميع التركة لا من نصيب هذا الوارث لان القضاء على احد الورثة بالبينة يكون قضاء على الكل وان اقر هذا الوارث بالدين وكذبه ساير الورثة فلم يقض القاضي عليه باقراره حتى شهد هذا الوارث مع رجل اجنبي بالدين على مورثه جازت شهادته ويقضى بالدين ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة وان شهد هذا الوارث بالدين على ابيه بعد ما قضى القاضي عليه باقراره ولا تقبل شهادته ولو لم يقم المدعي البينة بالدين فاقر به الوارث في ظاهر الرواية يقضى بكل الدين من نصيب هذا الوارث وقال الفقيه ابو الليث عندي لا يستوفي كل الدين من نصيب هذا الوارث وانما يستوفى منه قدر حصته ولو لم يقر الوارث بالدين على مورثه وعجز المدعي عن اقامة البينة واراد تحليف الوارث فانه يحلف على العلم فان حلف اندفعت عنه الخصومة وان نكل يستوفى الدين من نصيبه في ظاهر الرواية فان اقر هذا الوارث بالدين وانكر وصول التركة اليه فان صدقه المدعي لا خصومة بينهما وان كذبه المدعي يحلف الوارث على البتات بالله ما وصل اليك المال من جهة والدك فان حلف لا شيء عليه وان نكل يومر بقضاء الدين هذا اذا حلفه المدعي على الدين اولا ثم حلفه على وصول التركة اليه فان حلفه اولا على وصول التركة فحلف ثم اراد ان يحلفه على الدين فقال الوارث ليس لك علي يمين لاني لم آخذ شيا من التركة لا يلتفت القاضي اليه ويحلفه على العلم بالله ما تعلم بالدين على ابيك لهذا المدعي لان وصول المال الى الوارث وتحليف التركة ليس بشرط لدعوى

الدين على الوارث فان دعوى الدين يصح على الوارث وان لم يدع الميت مالا في يده
لاحتمال انه لو قضى بالدين ربما يظهر للميت مال بعد ذلك من بضاعة او دين او وديعة
فلا يحتاج المدعي الى اثبات الدين قال الفقيه ابو الليث رحمه الله كان الفقيه ابو جعفر
رحمه الله يقبل البينة بالدين على الوارث وان لم يكن في يده مال الميت ولا يستحلف قبل
ظهور المال اما قبول البينة لانها لو لم تقبل ربما يغيب الشهود او يموت فيهلك المال فتقبل
البينة قبل ظهور المال لمكان الفايدة ولا يستحلف قبل ظهور المال لانه اذا لم يكن في يده
مال لم يستحلف في الحال بل يستحلف عند ظهور المال فلا يحتمل هلاك المال هذا اذا حلفه على
الوصول او لا ثم اراد ان يحلفه على الدين او على العكس فان اراد تحليفه فقال المدعى عليه
لم يصل الي من مال الميت شيء ولا يمين لك علي ذكر الخصاف رحمه الله ان القاضي لا يلتفت
اليه الا ان المدعي ان صدقه في عدم الوصول اليه حلفه في عدم الوصول والدين جميعا
الا انه في عدم الوصول يحلفه على البتات وفي الدين يحلفه على العلم بالله ما تعلم ان لهذا على
ابيك كذا وبه اخذ عامة المشايخ رحمهم الله ثم اختلفوا انه يحلفه مرة واحدة او يحلفه مرتين
قال بعضهم يحلفه مرتين وقال بعضهم يحلفه مرة فيجمع بين اليمين على العلم وبين اليمين على
البتات كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم شهود خيبر في حديث القسامة وقال بعضهم
يحلفه مرتين بالله ما وصل اليك من مال الاب شيء ثم يحلفه بالله ما تعلم ان لهذا على ابيك
كذا لان الحكم هنا لا يتعلق باحد الامرين فانه وان اقر بالدين لا يؤخذ منه شيء ما لم يثبت
وصول مال الميت اليه بخلاف حديث القسامة وعلى قول الفقيه ابي جعفر رحمه الله وهو
اختيار الفقيه ابي الليث رحمه الله ما لم يثبت وصول شيء من مال الميت اليه اما بالنكول او
بالبينة لا يحلف على الدين هذا اذا اقر المدعى عليه بموت الاب وان انكر يحلف على الموت
ووصول المال اليه يمينا واحدة الا ان في الموت يحلف على العلم وفي وصول المال يحلف
على البتات مرتين مرة في الموت على العلم فان نكل عن يمين الموت حينئذ يحلف على الدين
على حدة فان حلف لم يكن عليه شيء واذا مات الرجل وترك امراة واولادا صغارا ولم يدع
مالا ظاهرا فجاء رجل وادعى على الميت دينا فاحضر المراة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد
بن الفضل رحمه الله المراة في هذا كوارث اخر تقبل البينة عليها لاثبات الدين على
الميت وان لم يكن في يدها شيء وكذا لو كانت التركة مستغرقة بالدين على الميت وان لم

ذكر

ذكر الخصاف رحمه الله رجل قدم رجلا الى القاضي وقال ان والدي فلان بن فلان الفلاني
مات ولم يدع وارثا غيري وله على هذا الرجل كذا او عند هذا الرجل كذا من المال فان
القاضي يسال المدعا عليه عما ادعى فان اقر بجميع ذلك امره القاضي بدفع جميع ذلك اليه ولا يكون ذلك قضاء حتى
لو جاء الاب حيا اخذ المال من الغريم ثم الغريم يرجع على الابن بما اخذ منه ولو انكر
المدعا عليه في الابتداء دعوى الابن واراد الابن تحليفه بالله ما تعلم ان فلان بن فلان الفلاني
مات ولا تعلم اني ابنه قال الخصاف رحمه الله روي عن اصحابنا انه لا يحلف المدعا عليه بل
يقال للمدعي اقم البينة على موت فلان بن فلان وانك وارثه فان نكل حينئذ يحلفه على ما يدعي
من المال للميت قال رحمه الله وفيها قول اخر ان المدعا عليه يستحلف بالله ما يعلم ان فلان
بن فلان مات ولا يعلم انه ابنه ولم يذكر الخصاف رحمه الله صاحب القولين واختلف المتاخرون
فيه قال بعضهم منهم شمس الائمة السرخسي ان الاول قول ابي حنيفة رضي الله عنه والثاني قول صاحبيه
رحمهما الله وقال بعضهم منهم شمس الائمة الحلواني رحمه الله الصحيح القول الثاني ان المدعى عليه يحلف
فان حلف على ذلك يكلف الابن اقامة البينة على وفاة ابيه وانه وارثه وان نكل المدعا عليه
عن اليمين صار مقرا بالموت والنسب جميعا ولا يجعل القاضي الابن خصما في اقامة البينة على
الدين وانما يجعله خصما في حكم التحليف على المال بالله ما لفلان بن فلان الميت وعلى دعوى
النسب والموت يحلف على العلم ثم يكرر اليمين او يكتفي بيمين واحدة فهو على الخلاف الذي ذكرنا
رجل له على رجل الف درهم فاقر بها ثم انكر اقراره بها هل يحلف على اقراره بالله ما اقررت
له بهذا المال اختلف المشايخ فيه قال ابو نصر الدبوسي له ان يحلف بالله ما اقررت له بها وقال
ابو القاسم الصفار رحمه الله ليس له ان يحلفه على الاقرار وانما يحلفه على نفس الحق وذكر شمس الائمة
السرخسي رحمه الله في شرح الحيل قال اختلف المشايخ في هذه المسئلة وانما اختلفوا لاختلافهم
ان الاقرار هل هو سبب للملك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ليس سببا واستدل
بمسئلتين احدهما ان المريض الذي ليس عليه دين اذا اقر بجميع ماله لاجنبي صح اقراره ولا
يتوقف اقراره على اجازة الوارث ولو كان تمليكا لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة
والثانية العبد الماذون اذا اقر لرجل بعين في يده صح اقراره ولو كان الاقرار سببا كان تبرعا
من العبد فلا يصح قال رضي الله عنه وذكر في الجامع ما يؤيد هذا قال اذا اقر المسلم لرجل بخمر
صح اقراره حتى يؤمر بالتسليم ولو كان الاقرار تمليكا لما صح وكذا لو اقر رجل لرجل بعين لا

لا يملكه يصح اقراره حتى لو ملكه المقر يوما من الدهر يؤمر بالتسليم الى المقر له ولو كان الاقرار
تمليكا لا يصح لانه لا يملك تمليك ما ليس بمملوك له رجل ادعى على امراة انها امراته فانكرت المراة
نكاحه وقالت انا امراة هذا الرجل الحاضر فصدقها المقر له في ذلك قال ابو نصر الدبوسي
يحلف المقر له على العلم بالله ما يعلم انها امراة هذا الرجل الذي يدعي نكاحها فان نكل صار
مقرا فتحلف المراة على البتات بعد ذلك فان نكلت فهي للمدعي وان انقطعت الخصومة فان
حلف الزوج المقر له فهي امراته لتصادقهما على النكاح ولا تحلف المراة بعد ذلك لانها لو
اقرت لا يسمع اقرارها للمدعي فلا يفيد تحليفها فكان في البداية بيمين المقر له اسقاط اليمين
عن المراة رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه ان المدعي ابراني عن هذه الدعوى فتوهم
الحاكم ان هذا اقرار من المدعى عليه بالمال فحلف المدعي على البراءة ثم يحلف المدعى عليه بعد
ذلك على المال ام لا قال الخصاف رحمه الله يحلف هكذا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله ان المدعى عليه يحلف وقوله ابراني المدعي من الدعوى لا يكون اقرارا بالمال لانه كان
الواجب على القاضي ان يسال المدعي الك بينة على المال فان اقام البينة على المال يحلف المدعي
بعد ذلك على البراءة وان لم يكن للمدعي بينة على المال يحلف المدعى عليه اولا على دعواه المال ودعوى
البراءة لا يكون اقرارا بالمال فان حلف المدعى عليه ترك وان نكل حلف المدعي على البراءة وتوهم القاضي
ان هذا اقرار ليس بشيء قال وهذه مسالة اختلف فيها المشايخ قال المتقدمون من اصحابنا رحمهم الله
دعوى البراءة عن الدعوى لا يكون اقرارا وخالفهم فيها المتاخرون وقول المتقدمين اصح وقال الشيخ
الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين ينبغي ان يحلف المدعي اولا على البراءة لان المدعى عليه يدعي بطلان الدعوى
وربما ينكل فتنقطع الخصومة بينهما قال وفي المسالة اختلاف المشايخ رحمهم الله اتفقت الروايات على
ان المدعي لو قال لا دعوى لي قبل فلان او لا خصومة لي قبل فلان لا تسمع دعواه الا في حق حادث
بعد البراءة ولو قال برئت عن دعواي في هذه الدار يصح ولا يبقى له حق في الدار قال الناطفي رحمه الله
لو قال لعبد في يد رجل برئت من هذا العبد كان بريا من العبد وكذا لو قال خرجت من هذا العبد
ليس له ان يدعي ولو قال ابراتك عن هذا العبد بقي العبد وديعة في يده ويكون ذلك ابراء عن ضمان
القيمة رجل وهب ارضا من ميراث ابيه وسلم فجاءت امراة الميت وادعت على الموهوب له
ان الارض ارضها وان الورثة قسموا الميراث وان الارض وقعت في قسمي وان الواهب وهب
الارض بعد ذلك وادعى الموهوب له ان القسمة كانت قبل الهبة ووقع الارض في قسم الواهب

ويجز

ويجز الموهوب له عن اقامة البينة على ما ادعى وطلب يمين المراة فحلفت له ان يحلف سائر
الورثة بعد ذلك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ليس له ان يحلف سائر الورثة
لان المراة لما حلفت ظهر ان الهبة كانت في مشاع يحتمل القسمة فلم تصح فلا تحلف سائر الورثة رجل
ادعى عبدا في يد رجل فانكر المدعى عليه فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه بالنكول ثم ان المدعى عليه
اقام البينة فشهدوا انه كان اشترى العبد من المدعي قبل ذلك ذكر في المنتقى انه لا تقبل هذه
البينة الا ان يشهدوا بالشراء بعد القضاء ولو ان رجلا اشترى عبدا ثم ادعى به عيبا فاستحلف
البائع فنكل وقضي عليه بالنكول ثم ان البائع اقام البينة انه برئ اليه من هذا العيب تقبل بينته
اذا ادعى البراءة بعد انكار الدين او ادعى العفو عن القصاص بعد انكار القصاص تسمع ولا تسمع دعوى
البراءة عن العيب بعد انكار البيع في قول ابي حنيفة رحمه الله وتسمع في قول ابي يوسف رحمه الله رجل
ادعى على رجل انه نقض حايطا له وشهد الشهود بذلك فان بينوا طول الحايط وعرضه جازت
الشهادة وان لم يذكروا قيمته ولا يشترط ذكر القيمة رجل ادعى على رجل ان عبده الصغير
اتلف عليه شيئا واراد ان يستحلف المولى كيف يستحلفه بالله ما يعلم ان عبدك هذا استهلك
كذا او بالله ليس له عليك شيء من الوجه الذي يدعي قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله مسائل اصحابنا في النوادر في هذا الفصل مضطربة في بعضها يحلف على نفس الدعوى
وفي بعضها يحلف بالله ما له عليك شيء من الوجه الذي يدعي وقد ذكر جنس هذه المسائل في اول الباب
رجل ادعى على رجل انك ضمنت لي عن فلان كذا درهما فقال المدعى عليه ليس لك علي هذا المال ولم
يقل لم اضمن كيف يحلف قالوا يحلف بالله ما له عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي قال ابو يوسف
رحمه الله ان عرض للقاضي تحليفه على الحاصل والا يحلفه بالله ما ضمنت رجل مات وله على رجل الف
درهم فقدم ابن الميت الغريم الى القاضي وادعى عليه الدين قالوا يحل للغريم قبل ان يثبت الابن
موت الاب ان يحلف ما لهذا عليه شيء ويحل للوارث ان يحلف ان لي على هذا الرجل الف درهم الوكيل
بالخصومة اذا ادعى دينا لموكله على رجل واراد ان يحلف المدعى عليه فقال المدعى عليه للوكيل احضر
موكلك حتى يجمع كل ما يدعي علي لاحلف ليس له ذلك وكذا الرجل اذا خاصم رجلا في شيء فقال المطلوب
للقاضي ان هذا المدعي يريد ان يعنتني فيجمع دعاويه حتى انظر فيه فاقر بما يجب اقراره واحلف فيما
يتوجه علي اليمين قالوا ان يجبر القاضي عن الابرام امره بذلك فلا يجبره وقال الفقيه رحمه الله ان عرف
القاضي المدعي بالتعنت امره حتى يجمع دعاويه وان لم يكن كذلك لا يامره وقال ابو نصر رحمه الله اذا كان الرجل

على رجل دعاوى متفرقة لا يحلفه القاضي على كل شيء بل يامره حتى يجمع الدعاوى ويحلفه يمينا واحدة
اذا حلف الحاكم المحكم رجلا لا يحلفه القاضي في ذلك ثانيا وان كان الحاكم فاسقا عندنا اذا طلب المدعي
يمين المدعى عليه في شيء فقال المدعى عليه اخرج كراسة حسابك لانظر فيه فقال المدعي لا اخرج
وطلب من القاضي ان يحلفه قالوا ان امره القاضي بان يخرج فهو حسن ولا يجبره كما لو طلب المدعى عليه
من القاضي ان يسال المدعي من اي وجه يدعي على هذا المال ان ساله القاضي عن ذلك فهو حسن وان لم
يبين لا يجبره القاضي على ذلك وكذلك رجل ادعى مالا على رجل واخرج صكا فيه اقرار المدعى عليه
بذلك المال للمدعي فقال المدعى عليه ان المدعي قد رد اقراري واراد ان يحلف المدعي على ذلك
كان له ذلك كما لو قال لرجل بعت مني عبدك هذا بكذا فقال المدعى عليه بعت ولكنك
قد اقلتني البيع صح دعواه وله ان يحلفه على ذلك عين في يد رجل ادعاه رجلان كل واحد
منهما على حدة فحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضى له ثم اراد الآخر ان يحلفه ان كان الثاني
يدعي ملكا مطلقا او يدعي الشراء من المدعى عليه لا يحلفه الثاني لان فائدة التحليف النكول ولو
نكل بعد ما نكل للاول لا يصح نكوله للثاني على الاول ولا يبطل ذلك القضاء وان كان الثاني
يدعي عليه غصبا حلفه لانه لو نكل للثاني يضمن له القيمة فيحلفه رجل ادعى دارا في يد رجل
ولا بينة للمدعي فاراد ان يحلف المدعى عليه على البتات فقال ذو اليد اني ورثتها من ابي
وعلى الوارث اليمين على العلم وانا احلف على العلم قالوا الذي اليد ان يحلف المدعي بالله ما يعلم
انها وصلت اليه من قبل ابيه فان حلف المدعي فبعد ذلك يحلف المدعى عليه على البتات وان نكل
المدعي يحلف المدعى عليه بعد ذلك على العلم بالله ما يعلم انها للمدعي سكة غير نافذة فيها دور لقوم
ادعى لرجل فيها طريقا وانكر اصحاب السكة كان له ان يحلفهم ان لم يكن فيهم ايتام صغار او وقف
فاذا حلف واحد منهم سقط اليمين عن الباقين وان نكل هذا الواحد حلف الباقون وان كان
فيهم صغار او اوقاف فلا يمين عليهم رجل مات فادعى بعض ورثته لابيهم على رجل دينا واستحلفه
فحلف ثم حضر وارث آخر ليس للثاني ان يحلفه لان الوارث قائم مقام المورث والمورث لا يحلفه
الا مرة رجل ادعى على عبد محجور مالا بالاستهلاك قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ليس له ان يذهب
بالعبد الى باب القاضي بغير اذن المولى لما فيه شغل العبد عن خدمة المولى في تلك الساعة ولكن
لو حضر في مجلس القاضي كان له ان يحلفه رجل ادعى على ميت دينا فاحضر وارثا واحدا فانكر فاستحلف
على العلم فحلف ثم اراد المدعي ان يستحلف وارثا آخر كان له ذلك لان الناس يتفاوتون في

اليمين

اليمين ولان الوارث يستحلف على العلم وربما لا يعلم الاول بدين الميت ويعلم الثاني رجل ادعى على
رجل الف درهم والمدعى عليه يعلم انها نسيئة فخاف انه لو اقر بالالف وادعى الاجل ربما ينكر الاجل فيطالبه
بالالف حالة فالحيلة له في ذلك ان يقول للقاضي سله انها مؤجلة او معجلة فان ساله فقال هي حالة ثم
طلب يمين المدعى عليه كان للمدعى عليه ان يحلف بالله ما له علي هذه الالف التي يدعي ولو حلف بالله ما له علي
هذه الالف التي يدعي كان صادقا في يمينه ولو كان عليه الف حالة وهو معسر لا يسعه ان يحلف بالله
ما له علي هذه الالف التي يدعي حتى لو حلف بالطلاق ليس علي هذه الالف وهو معسر يقع الطلاق
ولو كان عليه الف مؤجل فحلف بالله ما له اليوم قبله حق قالوا ان لم يكن من قصده اتواء مال المدعي
وانما يريد بهذا دفع المطالبة يرجى ان لا يكون به باس ولا ينبغي للقاضي ان يكتفي بهذه اليمين بل يحلفه
بالله ما له قبله شيء قال الفقيه ابو الليث هذه المسئلة دليل على ان قول المدعى عليه ما له قبله اليوم حق
لا يكون منه اقرارا بالمال ولو كان اقرارا امره القاضي باداء المال وقال بعض الناس يكون اقرارا ولو
كان عليه دين فانكر وحلف بالله ليس له علي شيء وحرك لسانه بالاستثناء بحيث لا يسمع لم يكن ذلك
استثناء ولو حلف واشار باصبعه في كمه الى رجل غير المدعي بالله ما له علي شيء لم يكن حانثا ديانة و
يكون حانثا قضاء حتى لو كانت يمينه بالطلاق يقع الطلاق قضاء ولو كان على الرجل دين وبه رهن
فخاف المديون انه لو اقر بالدين ربما ينكر المرتهن الرهن فياخذ منه الدين يقول المديون للقاضي
سله انه يدعي علي الفا بها رهن او ليس بها رهن فان قال بها رهن وقع الامن عن هلاك الرهن
وان قال ليس بها رهن كان له ان يحلف بالله ليس له علي الف ليس بها رهن اذا ادعى رجل على رجل الفا
فانكر فحلف بالطلاق انه ليس له علي شيء او حلفه القاضي بالطلاق على قول بعض المشايخ بطلب المدعي
ثم ان المدعي اقام البينة فشهد الشهود ان المدعي اقرضه الفا قبل اليمين وقضى القاضي بالمال لا يقع
الطلاق ولو شهد الشهود ان له عليه الفا فقضى القاضي بالمال ذكر في الجامع انه يقع الطلاق وهو
قول محمد رحمه الله رجل ادعى على ميت دينا فقدم الوصي الى القاضي فجحد الوصي وطلب المدعي من
القاضي يمين الوصي لا يحلفه القاضي لان فائدة التحليف هو النكول ولو اقر الوصي بالمال لا يصح اقراره
على الميت فلا يحلفه الا ان يكون الوصي وارث الميت فحينئذ له ان يحلفه لانه لو نكل حتى يصير مقرا يلزمه
المال في نصيبه المدعى عليه اذا شك ان المدعي صادق في دعواه او كاذب لا ينبغي له ان يحلفه فان طلب
المدعي يمينه ولا يرغب في الفداء فان كان اكبر راي المدعى عليه ان المدعي صادق في دعواه فانه يدفع
المال ولا يحلف وان كان اكبر رايه انه مبطل في دعواه وسعه ان يحلف رجل ادعى على وارث رجل

مالا واخرج صكا باقرار المدعى عليه بالمال وادعى الوارث ان المقر له قد رد اقراره وطلب يمين
المدعى على ذلك كان له ان يحلفه لانه ادعى عليه ما لو اقر به تبطل دعواه ولو قال الوارث قد اقر لك
المقر تلجية قال بعضهم له ان يحلفه لانه لو نكل تبطل دعواه ولو ادعى ان المقر كان كاذبا في اقراره
لا تقبل ذلك منه رجل ادعى على امراة مخدرة او على مريض مالا وطلب يمين المدعى عليه ذكر
الخصاف ان القاضي يبعث امينا او امينين ومعه شاهدين حتى يستحلف المدعى عليه وذكر في المنتقى فيه خلافا
على قول ابي يوسف رحمه الله يبعث امينا ليحلفه وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يبعث فيفوض ذلك الى راي القاضي
فلو ان القاضي بعث امينا ليحلفه فجاء الامين فقال حلفته لا يقبل قوله الا بشاهد رجل توجه عليه اليمين
فقال ان المدعي حلفني في هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا وطلب يمين المدعي على ذلك حلفه القاضي
بالله ما حلفته فان نكل لا يكون له ان يحلف المدعى عليه وان حلف كان له ان يحلف المدعى عليه على المال
وان قال المدعى عليه ان المدعي قد ادعى على هذا المال عند قاضي بلد كذا ثم خرج من دعواه وابرأني
وطلب من القاضي تحليفه قال بعضهم لا يحلفه القاضي هنا لان دعواه الابراء لم يصح فلا يستوجب
اليمين بخلاف المسئلة الاولى وقال شمس الائمة الحلوائي هذا والاول سواء والاصح ان له ان يحلفه
رجل اشترى من رجل عبدا ثم ادعى به عيبا ان قال المشتري شهودي حضور لا يجبر القاضي
على نقد الثمن وان قال المشتري شهودي غيب يستحلف البايع فان حلف البايع يجبر القاضي المشتري
على نقد الثمن وان نكل يقضي بالعيب اذا شهد الشهود على رجل بحق وقضى القاضي بشهادتهم ثم ان
المشهود عليه ادعى ان الشهود قد رجعوا عن شهادتهم ان ادعى رجوعهم في غير مجلس القاضي لا
تسمع دعواه ولا يحلف الشهود ولو اقام البينة على ذلك لم تقبل بينته وان ادعى رجوعهم عند قاضي
اخر ان لم يدع قضاء القاضي برجوعهم لم تسمع دعواه ايضا وان ادعى انهم رجعوا عند فلان القاضي وقضى
بذلك برجوعهم تسمع دعواه ولو اقام البينة على ذلك قبلت بينته وان لم يكن له بينة كان له ان يستحلف
الشهود لان رجوع الشهود عند قاضي اخر يصح كما لو رجعوا عند القاضي الذي قضى بشهادتهم المدعى عليه
اذا كان اخرس فطلب المدعي يمينه فانه يحلفه وصورة التحليف ان يقول له القاضي عليك عهد الله
وميثاقه ان كان كذا فان اومى براسه ان نعم يصير حالفا ولا يقول له القاضي بالله ان كان كذا لانه
لو اشار براسه ان نعم في هذا الوجه يصير مقرا بالله ولا يكون حالفا رجل ادعى على صبي ماذون مالا
فانكر اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحلف لانه لا حنث عليه وانما يلزمه المال اما بالبينة او بالاقرار وذكر
الفقيه ابو الليث رحمه الله انه يحلف في قول علمائنا رحمهم الله قال وبه ناخذ لان الماذون يمتنع عن اليمين

الكاذبة

الكاذبة كيلا يرتفع اعتماد الناس عليه في التجارات ولهذا يصح اقراره وفي بعض الروايات
لا يحلف الصبي قالوا يجوز ان تكون المسئلة على الاختلاف على قول ابي حنيفة لا يحلف لان فايدة التحليف
النكول وعنده النكول بذل والصبي لا يملك البذل وعند صاحبيه يحلف لان عندهما النكول اقرار
وهو من اهل الاقرار وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب الاقرار انه يحلف عند
الكل اذا اشترى رجل جارية ثم ادعى على البايع انه اقاله البيع وهو كاذب في دعواه فحلف البايع
فنكل وقضى عليه بالاقالة ينفذ قضاؤه باطنا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الاول حتى
يحل للبايع وطؤها عندهما وعلى قول محمد وابي يوسف الاخر رحمهما الله لا يحل له وطؤها وهي على الخلاف
المعروف في قضاء القاضي بشهادة الزور في العقود والفسوخ رجل ادعى عينا في يد رجل
انه لي وانك قد اقررت لي بها فاقام المدعى عليه البينة ان المدعي قد استوهب مني كان ذلك دفعا
لدعوى المدعي لان الاستيهاب اقرار منه بالملك للواهب فصار كما لو اقام ذو اليد البينة على اقرار
المدعي انه ملك ذي اليد ولو اقام كل واحد منهما البينة على اقرار صاحبه بالملك له تهاترت البينتان
وبقي لذي اليد واذا اقر رجل اني وهبت هذا العين لفلان وقبضه مني ثم ادعى انه لم يقبضه مني واني
اقررت بالقبض كاذبا وطلب يمين الموهوب له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله في
المزارعة انه لا يحلف الموهوب له في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويحلف في قول ابي يوسف وكذا في كل
موضع اذا ادعى انه كاذبا فيما اقر به كما لو اقر بقبض الثمن من المشتري وغيره اذا ادعى انه كان كاذبا
في اقراره او اقر الواهب بقبض الهبة ثم ادعى انه كان كاذبا في اقراره واراد استحلاف المشتري بالله
لقد نقدتك الثمن او طلب يمين الموهوب له بالله لقد قبضت الهبة باذن الواهب على قول ابي حنيفة و
محمد رحمهما الله ليس له ان يستحلفه وعلى قول ابي يوسف والشافعي له ذلك ذكر الخلاف في كتاب الاقرار
فاذا كان في المسئلة خلاف ابي يوسف والشافعي يفوض الى راي القاضي والمفتي رجل اشترى من رجل
جرابا هرويا وقبضه فوجده احد عشر ثوبا ثم اختلفا فقال البايع بعت منك هذا الجراب على
ان فيه عشرة اثواب بمائة درهم وقال المشتري بل اشتريته منك على ان فيه احد عشر ثوبا بمائة
درهم وطلب كل واحد منهما يمين صاحبه فان القاضي يحلف البايع اولا بالله ما باعه هذا الجراب على
ان فيه احد عشر ثوبا بمائة درهم لان المشتري يدعي عليه بيع الثوب الزايد وهو ينكر فيحلف كما
لو انكر بيع الكل فان نكل يصير مقرا بما ادعى المشتري على البايع وان حلف رد المشتري على البايع
المبيع ولا يحلف المشتري لان البايع لما حلف انتفى بيع الثوب الزايد فيفسد العقد بينهما لكان عليه

رد المبيع ولا يحلف المشتري الاستحلاف على ثلثة اوجه في وجه يستحلف عند الكل وهو القصاص
والاموال وفي وجه لا يستحلف عند الكل وهو الحدود وفي وجه اختلفوا فيه عند ابي حنيفة رحمه الله
لا يستحلف وهي تسع مسائل ستة منها معروفة النكاح والرق والفيء في الايلاء والولاء والرجعة
والنسب والسابعة ذكرها في الجامع الصغير اذا ادعت الامة على مولاها انها ولدت منه هذا
الولد او ادعت انها اسقطت منه سقطا استبان خلقه وان انكر المولى لا يحلف في قول ابي حنيفة
رحمه الله وكذا لو ادعت امراة على رجل انها ولدت هذا الولد منه وانكر الزوج وكذا لو جاء
المولى والزوج بصبي وادعى انها ولدته منه واراد استحلافها لا يمين عليها في قول ابي حنيفة رحمه الله
قالوا لا يحلف في واحد وثلثين خصلة بعضها مختلف فيه وبعضها متفق عليه منها اذا ادعى رجل
او امراة على رجل انه قذفه لا يحلف المنكر في قولهم ومنها اذا ادعى الزنا لا يحلف وصورة ذلك
رجل حلف بعتق عبده ان لا يزني ابدا فقدمه العبد الى القاضي وقال ان هذا حلف بعتقي ان لا يزني
ابدا وقد اتى الذي حلف عليه بعد يمينه وقد عتقت فانكر المولى الزنا فطلب العبد يمينه ذكر
الخصاف رحمه الله انه يستحلف بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق عبدك هذا ان لا تزني فان نكل عن اليمين
عتق عليه عبده وان حلف لا شيء عليه وذكر الخصاف انه لا يستحلف بالله ما زنى كما ادعى العبد وذكر
الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله الرواية محفوظة في الكتب ان القاذف اذا ادعى على المقذوف
ان المقذوف صدقه في القذف وانه قد زنى واقام البينة على ذلك قبلت بينته ويسقط عنه الحد ولو لم
تكن له بينة واراد استحلاف المقذوف بالله ما صدقه في ذلك القذف ليسقط الحد عن نفسه لا يستحلف
المقذوف على ذلك ولا فرق بين المسئلتين فان مقصود القاذف من هذه الدعوى اسقاط الحد عن نفسه
لا ايجاب الحد على المقذوف ولهذا لا يشترط عدد الاربع في الشهود كما ان مقصود العبد اثبات
العتق لا ايجاب الحد على المولى فصار في المسئلتين روايتان وقال شمس الائمة الحلوائي الصحيح انه يستحلف
المولى في مسئلتنا وهل يصير العبد قاذفا مولاه بهذا الكلام ذكر الخصاف رحمه الله في ادب القاضي
ما هو اشارة الى انه يصير قاذفا فانه قال وقد اتى الذي حلف عليه ولم يقل انه زنى تحرزا عن ذلك
وذكر في الحدود رجل قذف غيره فقال رجل اخر القاذف هو كما قلت يصير الثاني قاذفا ثم اذا
حلف المولى ههنا كما هو المختار يحلف على السبب بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق عبدك هذا وكما
لا يستحلف في الحدود الا ان في السرقة يستحلف السارق وعند النكول يقضى عليه بالمال لانه ادعى
عليه اخذ المال بجهة السرقة فيستحلف لاخذ المال ومما لا يستحلف فيه النكاح لا يمين فيه في قول ابي حنيفة

رحمه الله

رحمه الله سواء كان الدعوى من الرجل او من المراة وعند صاحبيه يستحلف المنكر والفتوى على قولهما
فيه لعموم البلوى وكيفية الاستحلاف عندهما انها اذا ادعت النكاح والصداق في ظاهر الرواية
عنهما يحلف على الحاصل بالله ما هذه امراتك بهذا النكاح الذي يدعي ولا لها عليك هذا الصداق الذي
ادعت وهو كذا وكذا او لا شيء منه وان كان المدعي هو الرجل تستحلف المراة بالله ما هذا زوجك على
ما يدعي وقيل على قول ابي يوسف يحلف على السبب بالله ما تزوجتها على كذا وكذا من الصداق كما
هو اصله الا اذا عرضت المراة قال الفقيه يحتمل ان يكون المذكور في ظاهر الرواية قول ابي يوسف
رحمه الله ايضا ومن فروع هذه المسئلة رجل ادعى على رجل ان المدعى عليه زوج ابنته فلانة منه
وهي صغيرة فانكر الاب وطلب المدعي يمينه ان كانت البنت صغيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب
في قول ابي حنيفة لوجهين انه لا يرى اليمين في النكاح والثاني ان اليمين في النكول وعنده اذا اقر الاب
على ابنته الصغيرة بالنكاح لا يصح اقراره وعند صاحبيه يستحلف الاب لانه لو اقر عليها بالنكاح
يصح اقراره وان كانت كبيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب عند الكل اما عند ابي حنيفة رحمه الله فلما
قلنا واما عندهما فلانها اذا كانت كبيرة كان الاب بمنزلة الوكيل والوكيل بالنكاح لا يتوجه عليه
الخصومة فلا يحلف وتستحلف المراة على دعواه عندهما وان ادعى رجل على رجل انه زوج منه امته فلانة
على الف درهم فانكر المولى عندهما حلف المولى لانه لو اقر عليها بالنكاح يصح اقراره فيستحلف امراة
ادعت على زوجها انه طلقها بعد الدخول وعليه نفقة العدة فانكر الزوج النفقة يحلف بالله
ما عليك تسليم النفقة اليها الا اذا عرضت المراة فيقول انه من اصحاب الحديث يزعم انه لا
نفقة للمبتوتة ولو حلف على الحاصل يحلف على زعمه فيحلفه القاضي على السبب بالله ما طلقتها
بعد الدخول امراة ادعت على زوجها فقالت تزوجني وطلقني بعد الدخول ولي عليه المهر كذا
او قالت طلقني قبل الدخول ولي عليه نصف المهر وهو كذا عند ابي حنيفة لا يحلف على النكاح وانما يحلف
على المال فان نكل يلزمه المال ولا يقضى بالنكاح امراة ادعت على زوجها انه آلى منها وانقضت
اربعة اشهر من وقت الايلاء وانها بانت منه فقال الزوج فئت اليها قبل انقضاء اربعة اشهر وانكرت
المراة الفيء عند ابي حنيفة رحمه الله لا تستحلف المراة وعندهما تستحلف المراة وكذا لو ادعت انه طلقها
رجعيا وانقضت العدة فقال الزوج كنت راجعتها في العدة وانكرت المراة كان القول قول المراة
ولا يمين عليها في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما عليها اليمين رجل ادعى على رجل انه ابوه او ابنه فانكر
المدعى عليه قال ابو حنيفة رحمه الله لا يمين على المنكر الا ان يدعي عليه مالا بسبب النسب كالميراث

او النفقة اذا كان ممن يستحق النفقة فيستحلف على المال وعندهما اذا ادعى نسبا يثبت باقراره يستحلف المنكر ادعى عليه مالا او لم يدع وان ادعى نسبا لا يثبت باقراره كالاخوة والعمومة ونحوها ان ادعى به مالا تسمع دعواه ويستحلف المنكر وان تجرد عن دعوى المال لا يستحلف المنكر وما يصح به اقرار الرجل اربعة الاب والولد والمراة ومولى العتاقة واقرار المراة يصح بثلثة الاب والزوج ومولى العتاقة ولا يصح اقرارها بالولد لان اقرارها بالولد اقرار على صاحب الفراش واقرار الانسان لا يصح على غيره وان ادعى مالا بسبب بان ادعى ان اباهما مات وترك مالا في يد المدعى عليه او ادعى انه زمن والمدعى عليه موسر والمدعى عليه ينكر الاخوة يستحلف المدعى عليه على المال عند الكل لا على النسب فيستحلف بالله ما تعلم له في هذه المال نصيبا كما تدعي فان حلف برى وان نكل يقضى عليه بالمال ولا يقضى بالنسب وجنس هذه المسائل اربعة احدها الميراث والثانية النفقة والثالثة اذا ادعى حق الحفظ والحضانة بان قال لمن التقط صغيرا ان الصغير الذي التقطته اخي وانكر الملتقط والرابعة اذا ادعى بطلان حق الرجوع بان وهب لانسان هبة ثم اراد ان يرجع فيها قال الموهوب له انا اخوك وانكر الواهب يستحلف الواهب والحاصل انه اذا ادعى بسبب النسب مالا او حقا لازما كان المقصود اثبات ذلك الحق دون النسب فيستحلف عند الكل رجل مات ولم يترك عصبة وادعى رجل انه كان اعتقه وان له الميراث بحق الولاء وانكر سائر الورثة لا يمين عليهم في قول ابي حنيفة رحمه الله رجل مات فقال رجل لرجل انه مات وقد اوصى اليك وله عليه دين فانكر المدعى عليه الايصاء او اقر بالايصاء وانكر الدين لا يمين عليه عندهم وكذا لو ادعى رجل على رجل ان فلانا وكلك بطلب حقوقه وكالة عامة ولي على موكلك كذا فهو والوصي سواء رجل في يديه دار او عروض او حيوان تقدم رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما انه اشتراه من ذي اليد بكذا فاقر المدعى عليه لاحدهما بعينه بانه باعه منه وانكر الاخر فقال الاخر للقاضي حلف المدعى عليه لي انه لم يبعه مني فانه لا يحلفه وكذا لو انكر المدعى عليه دعواهما فحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضى عليه بالنكول ثم قال الاخر حلفه لي فانه لا يحلفه وكذا لو ادعى رجلان نكاح امراة وقدماها الى القاضي فاقرت لاحدهما وانكرت للاخر فقال الاخر حلفها لي لا يحلفها في قولهم وكذا لو انكرت المراة دعواهما فحلفها لاحدهما بعينه على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فنكلت وقضى بها له لا تحلف للاخر في قولهم رجل في يديه دار او عروض تقدمه رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما ان صاحب اليد وهبه له وكذا لو حلفه لاحدهما فنكل لا يحلف للاخر وكذا لو ادعى

كل واحد منهما انه رهنه عنده بالف درهم وانه قبضه فاقر به لاحدهما او حلف لاحدهما فنكل لا يحلف للاخر ولو ادعى احدهما الرهن والتسليم والاخر الشراء فاقر بالرهن وانكر البيع لا يحلف المشتري ولو ادعى احدهما الاجارة والاخر الشراء فاقر بالاجارة وانكر البيع لا يحلف المدعي الشراء ويقال لمدعي الشراء ان شئت تنتظر حتى تنقضي مدة الاجارة او يفك الرهن وان شئت تفسخ ولو ادعى احد الرجلين الصدقة والقبض والاخر الشراء فاقر باحد الامرين لا يستحلف للثاني ولو ادعى كل واحد منهما الايداع فاقر لاحدهما او حلف ونكل الاخر لا يحلف للاخر ولو ادعى كل واحد منهما ان العبد الذي في يد ذي اليد عبده غصبه منه ذو اليد فانكر دعواهما او اقر لاحدهما او حلف وانكر لاحدهما فنكل يحلف للثاني ولو ادعى كل واحد منهما انه اودعه الذي في يديه فاقر به لاحدهما حلفه القاضي للثاني ويحلفه بالله ما له عليك هذا العبد ولا قيمته وهي كذا وكذا وكذلك الاعارة رجل ادعى دارا في يد رجل وقال ان هذا الرجل اشترى دارا في موضع كذا وبين حدودها بكذا من الثمن وانا شفيع هذه الدار بدار لي ملازقتها فقال المدعى عليه ان الدار التي يدعي فيها الشفعة لابني الصغير فلان فقال مدعي الشفعة انه يريد بهذا الاقرار دفع اليمين عن نفسه فحلفه لي ذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل والفقيه ابو جعفر رحمه الله انه يحلف ولا يسقط عنه اليمين بهذا الاقرار كما لو اقر لاجنبي او لولد كبير له وقد مر هذا فيما تقدم رجل مات فادعى رجل ان الميت فلانا اوصى الي والى هذا الذي تقدمته اليك فانكر الذي قدمه فسال المدعي من القاضي يمينه فان القاضي لا يحلفه وكذلك الوكالة رجل امر رجلا ان يشتري له جارية فاشترى الوكيل له جارية شراء صحيحا ثم وجد الوكيل بالجارية عيبا فاراد ان يردها على البايع وموكله غايب فقال البايع ان موكلك قد رضي بهذا العيب واراد يمين الوكيل على رضى الموكل لم يكن له يمينه امراة بالغة زوجها وليها وهي بكر فادعى الزوج انه زوجها بامرها ورضاها فانكرت المراة لا يمين عليها في قول ابي حنيفة رحمه الله امراة زوجها وليها من رجل وقبل النكاح عن الرجل اجنبي وادعى انه وكيل الزوج ثم انكر الزوج وقال ما كنت وكلت فلانا في النكاح وما رضيته وما اجزته وارادت المراة يمينه لا يحلف الرجل في قول ابي حنيفة رحمه الله رجل استصنع رجلا في شيء ثم اختلفا في المصنوع فقال المستصنع لم تفعل كما امرتك وقال الصانع فعلت قالوا لا يمين فيه لاحدهما على الاخر ولو ادعى الصانع على رجل انك استصنعت الي كذا وانكر المدعى عليه لا يحلف رجل ادعى على رجل ان عليه الف درهم باسم رجل يقال له فلان بن فلان الفلاني المالك

باسمه اقران المال لى وان اسمه عادية فى الصك وان الذى باسمه المال وكلنى بقبض
هذا المال وبالخصومة فيه ان صدقه المدعى عليه فيما ادعى يؤمر بدفع المال اليه ولم يكن ذلك
قضاء على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر ذلك اخذ المال من المدعى عليه ثم المدعى عليه يرجع
على الاخذ وان انكر المدعى عليه جميع ذلك فاقام المدعى بينة على انه وكيل الغايب بقبض
المال منه قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر لا يسمع انكاره
ولو اقر المدعى عليه بالمال وانكر الوكالة فاقام المدعى البينة على الوكالة قال شمس الايمة
الحلواى قبلت هذه البينة وكان له ان يستحلفه على المال فى قولهم وصورة التحليف ان يقول
بالله ما يعلم ان هذا وكيل فلان الغايب بالخصومة وفى قبض هذا المال وقال بعضهم له ان
يستحلفه على الوكالة فى قول ابى يوسف ومحمد رحمة الله عليهما ولا يستحلفه فى قول ابى حنيفة
رحمه الله فان نكل عن يمين الوكالة يؤمر بدفع المال اليه ولا يكون ذلك قضاء على الغا
لان اقراره لا يكون حجة على الغايب وان اقر المدعى عليه بالوكالة وانكر المال كان للمدعى
ان يقيم البينة على المال وان لم تكن له بينة كان له ان يستحلفه بالله ما لفلان بن فلان
الفلانى ولا باسمه عليك هذا المال الذى سماه المدعى وهو الف ولا اقل منها ذكر
محمد فى الاصل فى اول المسئلة ان المال الذى باسم فلان بن فلان الفلانى مالى وقد
وكلنى فلان بالخصومة فيه وبقبضه وعن ابى يوسف رحمه الله انه لا يشترط ذكر التوكيل
وان ادعى رجل على رجل انه قتل ابنا له عمدا او عبدا او وليا له يوجب القصاص وادعى القصاص
من النفس او ادعى انه قطع يده عمدا او قطع يد ابن صغير له عمدا او ادعى
شجة او جراحة يجب فيها القصاص فانكر المدعى عليه كان له ان يستحلفه ثم فى كيفية التحليف
فى القتل روايتان فى رواية يستحلف على الحاصل بالله ما له عليك دم ابنه فلان ولا دم عبده
فلان ولا دم وليه ولا قبلك حق بسبب هذا الدم الذى يدعى وفى رواية انه يحلف على السبب
بالله ما قتلت فلان بن فلان ولى هذا عمدا وفيما سوى القتل من القطع والشجة ونحو
ذلك يحلف على الحاصل بالله ما له عليك قطع هذه اليد ولا له قبلك حق بسببها وكذلك
فى الشجاج والجراحات التى يجب فيها القصاص فان حلف برى وان نكل فى القتل يقضى عليه
بالدية عند ابى يوسف ومحمد رحمة الله عليهما وعند ابى حنيفة يحبس حتى يحلف او يقر وان ادعى
انه قتل ابنه خطاء او وليا له خطاء او قطع يده او شجه خطاء اذا ادعى شيا فيه دية

او ارش يستحلف بالله ما لفلان عليك هذا الحق الذى يدعى من الوجه الذى ادعى ولا
شى منه ويسمى الدية والارش عند اليمين لانه ادعى مالا فيحلف على الحاصل كما فى
سائر الاموال وقال ابو يوسف رحمه الله كل حق يجب على غير المدعى عليه كالدية فى
قتل الخطاء وما اشبه ذلك يحلف على السبب بالله ما قتلت ابن هذا فلانا وفى الشجة بالله
ما شججت هذا هذه الشجة التى يدعى وكل جناية يجب بها الارش والدية على المدعى عليه
يحلف كما يحلف فى القصاص امراة ادعت على زوجها انه حلف بطلاقها ثلاثا على ان لا
يدخل هذه الدار وقد دخلها بعد اليمين فالمسئلة على وجوه اربعة ان اقر باليمين والدخول
جميعا فقد اقر بالطلاق وان انكر اليمين والدخول فى ظاهر الرواية يحلف على الحاصل بالله ما
هذه المراة باين منك بثلث تطليقات كما ادعت وان اقر باليمين وانكر الدخول بعد اليمين
يحلف بالله ما دخلت هذه الدار بعد ما حلفت بطلاقها وان اقر بالدخول فى ذلك الزمان
وانكر اليمين يحلف بالله ما حلفت بطلاقها ثلاثا ان لا يدخل هذه الدار قبل ان يدخلها وكذلك
فى العتق هذا فى العتق اذا ادعى المملوك انه حلف بعتقه ان لا يدخل هذه الدار فان عرض
المولى والزوج للقاضى ان يحلفه القاضى على السبب حلف على السبب بالله ما حلفت بطلاقها ثلثا قبل ان يدخلها
رجل قدم رجلا الى القاضى وقال ان فلان بن فلان الفلانى مات ولم يترك وارثا غيرى وله
على هذا الرجل الذى قدمته كذا وكذا من المال وقال القاضى سله عما ادعيت اجابه القاضى
الى ذلك فان سال له فصدقه المدعى عليه فى جميع ذلك امره القاضى بان يدفع جميع المال اليه
ولم يكن ذلك قضاء على الغايب وان كذبه المدعى عليه فى جميع ذلك فقال المدعى للقاضى حلفه
لى بالله ما يعلم انه ابن فلان بن فلان الفلانى ولا يعلم ان فلانا مات قال الخصاف رحمه الله
روى عن اصحابنا انه لا يستحلف لكن يقال للمدعى اقم البينة على وفات فلان وانك ابنه
فاذا اقمت البينة على ذلك فبعد ذلك احلفه على ما يدعى لابيك من المال ثم قال الخصاف
قول اخر انه يستحلف على العلم كما طلب المدعى واختلف المشايخ فيه قال بعضهم فيهم شمس الايمة
السرخسى رحمه الله ما ذكر انه يحلف قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله وما ذكر انه لا يحلف حتى يقيم
المدعى البينة قول ابى حنيفة رحمه الله وقال شمس الايمة الحلواى الصحيح انه يحلف قبل ان يقيم المدعى
البينة فان حلف المدعى عليه يكلف الابن اقامة البينة على وفاة ابيه وانه وارثه وان نكل
المدعى عليه يصير مقرا بالموت والنسب ولو اقر المدعى عليه بالموت والنسب جميعا وانكر المال

لا يكون المدعى عليه خصما له في حكم البينة على المال ويكون خصما له في التحليف على المال
نكذا اذا نكل فيحلفه بعد النكول البتة بالله ما لفلان بن فلان الفلاني عليك هذا المال الحق
دعوى الموت والنسب اذا حلف المدعى عليه يحلف على العلم ولو ان رجلا ادعى انه وكيل فلان
بن فلان الغايب وكله بقبض الدين الذي له قبل هذا الرجل وبقبض العين الذي له قبل
هذا الرجل وبقبض العين الذي له في يده فان صدقه المدعى عليه في جميع ذلك يؤمر بدفع
الدين اليه ولا يؤمر بدفع العين لان الاقرار بحق قبض العين للوكيل اقرار بحق القبض في
مال الغير حال قيام صاحب العين فلا يصح اقراره بخلاف ما لو اقر لوارثه وان انكر المدعى عليه
الوكالة قال شمس الايمة الحلوائي رحمه يحلف بالله ما يعلم انه وكل فلان بقبض الدين الذي
له عليك كما يحلف لاجل الوارث وسوى بينه وبين الوارثة وقال شمس الايمة السرخسي اذا
انكر الوكالة لا يحلف على الوكالة في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو كان المدعي ادعى ان فلان بن
فلان الفلاني مات واوصى اليه بقبض الدين الذي له على هذا الرجل وبقبض العين الذي له في
يده فان صدقه المدعى عليه في جميع ما قال يؤمر المدعى عليه بدفع الدين والعين اليه كما في
الوارث بخلاف الوكالة فان ثم لا يامره القاضي بدفع العين الى المدعي لان القاضي يملك
نصب الوصي ولا يملك نصب الوكيل على الغايب وان كذبه المدعى عليه يحلف على العلم بالله
ما يعلم انه اوصى اليه ولو ادعى رجل عينا في يد رجل انه ملكه اشتراه من فلان بن فلان الفلاني
وصدقه المدعى عليه فان القاضي لا يامره بدفع المال اليه لانه لو امره بذلك كان ذلك على
الغايب بالملك والبيع باقرار ذي اليد وذلك لا يجوز الا وجه ان يقضي له بالملك بعد سبب لانه
قضاء بخلاف ما يدعي اما القضاء للوارث والوصي لا يكون قضاء بزوال ملك الميت وملك الغايب
ولو ادعى انه اشتراه من فلان بن فلان وان فلانا وكله بقبض هذا المال منه كان له ان يحلف المالك
عليه على الوكالة رجل ادعى في دار رجل طريقا فاقام البينة فشهد الشهود ان له طريقا
في هذه الدار جازت شهادتهم وان لم يحدوا الطريق قال شمس الايمة الحلوائي شيخ محمد رحمه الله
المسألة في الكتاب ذكر في بعض الروايات تقبل الشهادة وان لم يحدوا الطريق وذكر في
بعضها انها لا تقبل ما لم يبين موضع الطريق انه في مقدم الدار او في مؤخرها او يذكر طول الطريق
وعرضه قال وهو الصحيح وما ذكر في بعض الروايات انها تقبل وان لم يحدوا الطريق على ما اذا
شهدوا على اقرار المدعا عليه بالطريق لان الجهالة لا تمنع صحة الاقرار فاذا ثبت اقراره يؤمر

بالبيان

مطلب ادعى الوكالة عن الغائب

مطلب القاضي لا يملك نصب الوكيل على الغائب

ادعى

مطلب في دعوى الطريق والشهادة عليه

بالبيان وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله الصحيح انها تقبل وان لم يذكروا موضع
الطريق ومقداره لان الجهالة انما تمنع قبول الشهادة اذا تعذر القضاء بها فاما هنا لا يتعذر
فان عرض الباب العظمى يجعل حكما لمعرفة الطريق قال وان محمد رحمه الله ذكر في بعض النسخ
وان لم يحدوا الطريق فذلك اجوز للشهادة يعني انفذ وذلك ان الطريق عند بعض العلماء
مقدر بسبعة اذرع فاذا بين الشهود مقدار الطريق ربما يذكر الشهود مقدار الطريق
اقل من سبعة اذرع او اكثر والقاضي يميل الى مذهب بعض العلماء فيرد شهادتهم وكان ترك
البيان اجوز وذكر في بعض النسخ ان بينوا كان اجوز وذكر في الكتاب لو شهدوا ان اباه
مات وترك هذا الطريق ميراثا له جازت شهادتهم وان شهدوا ان المدعي كان يمر في هذا الطريق
لا تقبل شهادتهم ولو ان ادعى مسيل ماء في دار رجل وشهدوا بالمسيل ذكر في الكتاب انها تقبل قال شمس
الايمة الحلوائي رحمه الله هذا والطريق سواء موضع المسيل انه في مقدم الدار او في مؤخرها وانه
لماء الوضوء او لماء المطر وذكر مقدار المسيل اما بدون ذلك لا تقبل الشهادة ولا تصح الدعوى
ولا يستحلف الخصم الا اذا شهدوا على اقرار الخصم بذلك ولو ان ميزاب رجل في دار رجل فمنعه
صاحب الدار عن تسييل الماء فيه كان له ان يمنعه الا ان يشهد الشهود ان له حق تسييل الماء
في هذه الدار من هذا الميزاب وقال بعض المتاخرين اذا عرف ان الميزاب قديم ويصوب
السطح اليه يترك وان شهدوا انه كان يسيل فيه الماء لا تقبل وان ذكروا مسيلا مطلقا واختلفوا
في انه للوضوء او للمطر كان القول فيه قول صاحب البيت مع اليمين رجل ادعى عليه رجل انه
وضع على حايطه له خشبا او اجرى على سطحه او في داره ميزابا او ادعى انه فتح في حايط له بابا
او بنى على حايط له بناء او ادعى انه رمى التراب او الزبل في ارضه او دابة ميتة في ارضه او
غرس شجرا او ما يكون فيه فساد الارض يحتاج الى رفعه ونقله وصح دعواه فان بين طول
الحايط وعرضه وموضعه وبين الارض بذكر الحدود وموضعها فاذا صح دعواه وانكر المدعى
عليه يستحلف على السبب لانه ادعى عليه حقا لا يحتمل السقوط لا بالرضا ولا بالابراء فانه لو
رضي بذلك كان اعارة ولو صالح عنه لا يجوز ومثل هذا يحلف على السبب ولو كان صاحب الخشب
هو المدعي فتقدم صاحب الحايط الى القاضي وقال كان لي على حايط هذا الرجل خشب فوقع او
قلعته لاعيده وان صاحب الحايط يمنعني من ذلك لا تسمع دعواه ما لم يصحح وتصحيح الدعوى
بيان موضع الخشب وان له حق وضع خشبة او خشبتين او ما اشبه ذلك وبين غلظ الخشبة و

مطلب مقدار الطريق عند بعض العلماء سبعة اذرع

مطلب ادعى مسيل ماء في دار رجل

مطلب ميزاب الرجل في دار رجل

وحضنا فاذا صح الدعوى وانكر المدعى عليه حلفه القاضي على الحاصل بالله ما لهذا في هذا الحايط حق وضع الخشب الذي يدعي وهو كذا وكذا في موضع كذا من هذا الحايط في مقدم البيت او مؤخره حق واجب له فان نكل الزمه القاضي حجته ولو ادعى رجل على غيره انه حفر في ارضه حفيرة افسد بذلك ارضه وطلب النقصان فان بين موضع الارض وحدودها ومقدار الحفيرة والنقصان يحلفه القاضي على الحاصل بالله ما له عليك هذا الحق لما يحتمل حق السقوط بالرضا والابراء والصلح فيحلف على الحاصل قال شمس الايمة الحلواني رحمه الله عند بعض العلماء في هذه المسئلة يجب عليه كبس الحفيرة ولا يجب النقصان فلو حلف على النقصان ربما يميل الحالف الى ذلك القول فيحلف فكان ينبغي ان يحترز عن قول هذا القايل الا ان الخصاف رحمه الله لم يعتبر ذلك القول ولم يلتفت اليه ثم ذكر في الكتاب حفر في ارضه حفيرة اضر بالارض وهذا اشارة الى انه اذا لم يضر بالارض ولا يدخل النقصان في ارضه بذلك لا يجب عليه شي ولو ان رجلا رفع من ارض انسان ترابا قالوا ينظر ان كان لذلك القدر من التراب قيمة في ذلك الموضع يضمن قيمة التراب دخل بذلك النقصان في ارضه او لم يدخل لانه رفع مالا مملوكا متقوما له وذكر في الصيد اذا دخل الماء في ارض انسان واجتمع فيه الطين يكون ذلك لصاحب الارض ولا يكون لاحد ان يرفع ذلك من ارضه وهذا بخلاف السمك اذا اجتمع في ارض انسان بغير صنعه واحتياله فانه لا يكون لصاحب الارض الا ان ياخذه جعل صاحب الكتاب التراب من ذوات القيم ولم يجعله مثليا ولو ان رجلا ادعى على رجل انه هدم حايطا له او كسره وبين قدر الحايط وموضعه وبين النقصان وطلب النقصان حلفه القاضي على الحاصل بالله ما له عليك هذا القدر من الدراهم ولا شي منها وقال بعض العلماء ان كان الحايط حديثا كان على الهادم اعادة الحايط بالمدر ان كان من المدر وبالاجر والخشب ان كان من ذلك ولا يضمن النقصان وان كان الحايط عتيقا قد خلق كان عليه النقصان فينبغي للقاضي ان يحترز عن هذا القول ويحلفه على وجه يقع الاحتراز عنه وان حلفه على النقصان والقيمة ولم يحترز عن ذلك القول لا باس به ولو ادعى رجل على رجل انه ذبح شاة وبقرة له او ادعى انه فقا عين عبد له وقدمات العبد او ادعى انه فقا عين دابة له او افسد متاعا له وذلك الشي ليس بحاضر فان القاضي يساله عن قيمة ذلك ويحلفه على الحاصل وان كان الحيوان مضمونا عند بعض الناس بالمثل لا بالقيمة الا ان صاحب الكتاب لم يلتفت الى ذلك القول رجل ادعى على رجل انه خرق ثوبه واحضر الثوب فان القاضي ينظر فيه ان كان الخرق يسيرا كان الواجب فيه نقصان الثوب يقوم الثوب وليس به ذلك الخرق ويقوم وبه الخرق

فاذا

رجل دفع من ارض انسان ترابا

ان كان في التراب قيمة

التراب من ذوات القيم

الحيوان مضمون بالقيمة

فاذا ظهر النقصان والمدعا عليه ينكر الخرق يحلفه القاضي بالله ما له عليك هذا القدر الذي يدعي من الدراهم ولا اقل منه ولا يحلفه على السبب لان هذا مما يحتمل السقوط بالابراء او الرضاء بالصلح فلا يحلفه على السبب وان لم يكن الثوب حاضرا فان القاضي لا يسمع دعواه حتى يذكر صفة الثوب وقيمته وقدر نقصان الخرق ثم يحلفه على الحاصل فان ادعى رجل انه شق في ارضه نهرا او ساق الماء فيه الى ارض له فان القاضي لا يسمع دعواه حتى يبين الارض وبين موضع النهر في الارض انه على اليمين او على اليسار ويبين مقدار النهر طولا وعرضا وعمقا فاذا بين ذلك كان اقر المدعا عليه بذلك لزمه وان انكر حلفه بالله ما احدثت في ارض هذا الرجل هذا النهر الذي يدعي وكذا لو ادعى انه بنى في ارضه بناء لا يلتفت اليه القاضي حتى يبين الارض ويصف البناء طوله وعرضه وانه من الخشب او من المدر وكذا لو ادعى غرس الشجر في ارضه فاذا بين المدعي ذلك ان اقر المدعى عليه امر برفع البناء والشجر وان انكر حلفه بالله ما بنيت هذا البناء والشجر وما غرست هذا الشجر في ارض هذا الرجل فان نكل امر برفع البناء والشجر وان ادعى رجل انه كسر ابريقا له من الفضة واحضر الابريق او ادعى انه صب الماء في الطعام فافسده ان اقر المدعا عليه بذلك عندنا يخير صاحب الابريق ان شاء امسكه ولا شي له وان شاء دفع اليه الابريق والطعام وضمنه قيمة الابريق من خلاف الجنس او ضمنه مثل ذلك الطعام وليس له تضمين النقصان فان انكر المدعا عليه حلفه القاضي على قيمة الابريق وعلى مثل الطعام فان قال المدعي ان هذا المدعا عليه ممن يقول لا يجب الضمان وانما يجب النقصان فان القاضي يحلفه على السبب بالله ما فعلت ما ادعاه المدعي رجل ادعى على رجل انه قال له يا فاسق او يا كافر او يا فاجر او يا منافق او يا خبيث او يا خنزير او يا حمار او يا لص او يا لوطي او يا اكل الربا او يا شارب الخمر او يا ديوث او يا مخنث او يا خاين او يا ابن القحبة او ما سوى ذلك مما يجب فيه التعزير او ادعى عبد انه قال له يا زاني او امة ادعت انه قال لها يا زانية او ادعى امرا يجب به الادب بان ادعى انه ضربني او شتمني او لطمني وانكر المدعا عليه حلفه القاضي لان هذا من حقوق العباد يجري فيه العفو والابراء ولا يسقط بالتقادم وتقبل فيه شهادة النساء والشهادة على الشهادة وكتاب القاضي ولا يختص الامام بالاقامة فان الزوج يودب المراة والمولى يودب العبد ولو راه انسان يفعل ذلك كان له ان ينهاه ويمنعه ويودبه ويضربه ان كان لا يرضى بالمنع باللسان فيجري فيه اليمين رجل عليه

يدعي

هل يجب فيها التعزير ام لا

لا يختص الامام بالاقامة

دين لرجل وبه رهن يفي بالدين فانكر رب المال الرهن وحلف كان المدعا عليه وهو الراهن
ان يحلف بالله ما له على هذا الدين يدعي المدعي اذ حلف المدعي عليه فحلف ثم اقام المدعي البينة
على حقه تقبل بينته عندنا وكذا لو كان المدعي طلب يمينه وقال لا بينة لي فلما حلف اقام
البينة بعد ذلك تقبل بينته في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وكذا لو كان المدعي قال كل بينة اتي
بها فهم شهود زور او قال ما لي عند فلان وفلان شهادة في هذا المال الذي ادعي ثم اتى
بالرجلين فشهدا له بذلك جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو ان المدعي قال
للمدعى عليه عند طلب اليمين اذا حلفت فانت بريء من المال الذي لي عليك فحلف ثم اقام المدعي
البينة على الحق تقبل بينته ويقضى له بالمال رجل قدم رجلا الى القاضي وادعى عليه مالا او
ضيعة في يده او حقا من الحقوق فانكر فاستحلفه القاضي فابى ان يحلف فانه ينبغي للقاضي ان
يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والا الزمتك المدعى به يقول له القاضي
احلف بالله ما لهذا عليك هذا المال الذي يدعي وهو كذا وكذا ولا شيء منه فان ابى ان يحلف
في المرة الاولى يقول له في المرة الثانية كذلك فان ابى ان يحلف في المرة الثانية يقول له بقيت الثالثة
ثم اقضي عليك ان لم تحلف ثم يقول له ثالثا احلف بالله ما لهذا عليك هذا المال ولا شيء منه فان ابى ان
يحلف يقضى عليه بدعوى المدعي وان قضى القاضي عليه بالنكول في المرة الاولى نفذ قضاؤه ولو
ان القاضي عرض عليه اليمين في المرة الاولى فقال لا احلف ولما عرض عليه في المرة الثانية قال احلف
فاراد ان يحلفه فقال له قل بالله قال لا احلف ثم عرض عليه اليمين ثالثا فقال لا احلف فان القاضي
يقضي عليه ويحسب كل ذلك عليه ولو ان المدعى عليه بعدما عرض القاضي عليه اليمين مرتين استمهل
ثلاثة ايام ثم جاء بعد ذلك ثلاثة ايام وقال لا احلف فان القاضي لا يقضي عليه حتى يكمل ثلاث ويستقبل
عليه اليمين ثلاث مرات ولا يعتبر نكوله قبل الاستمهال ولو قدم الى القاضي رجلا وادعى عليه حقا فجحد
فاستحلف فسكت ولم يجب فان القاضي يقول له اعرض عليك اليمين ثلثا فان حلفت والا اقضي عليك
بما يدعي ثم يعرض عليه اليمين ثانيا فان ابى ان يحلفه يعرض عليه ثالثا فان القاضي يقضي عليه وسكوته
في المرة الاولى تكون بمنزلة النكول لانه انما يجعل بمنزلة النكول اذا لم يكن به آفة تمنعه من الكلام
او السماع فان كان به آفة فسكوته لا تكون نكولا ولو ان القاضي حلف المدعا عليه فسكت وكلما
كلمه القاضي سكت ولم يجب بشيء فان القاضي يأمر المدعي حتى يأخذ منه كفيلا ثم يسأل عن حاله هل به
آفة تمنعه من الكلام او السماع فان سأل فظهر انه ليس به آفة اعاده الى مجلسه ويعرض عليه اليمين

ثلثا

[margin:] فيما قال لا بينة لي ثم اتى بالبينة
[margin:] كيفية القضاء بالنكول
[margin:] السكوت عند الاستحلاف يكون نكولا

ثلثا ثم يقضي ولو ان القاضي عرض اليمين على المدعا عليه ثلث مرات فابى ان يحلف فقضى عليه بالنكول
ثم قال انا احلف لا يلتفت اليه ولا يبطل قضاء القاضي دار في يد رجل ادعاها رجل فانكر فطلب
المدعي يمينه فان كانت الدار في يده بميراث حلف على العلم وان كانت بهبة او بشراء او نحو ذلك
حلف على البتات فان اختلفا قال المدعا عليه الدار في يدي بميراث عن ابي واراد ان يحلف على العلم
وقال المدعي انما وصلت اليه لا بميراث ولكن عليه يمين على البتات كان القول قول المدعي ويمينه
على علمه بالله ما يعلم انها وصلت اليه بميراث عن ابيه فان حلف المدعي على ذلك يحلف المدعا عليه
على البتات فان ابى المدعي ان يحلف يحلف المدعا عليه على العلم

باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء وبعده

رجل ادعى على رجل حقا او مالا فاقام البينة فقال المدعا عليه
لي مخرج عن دعواه امهله القاضي الى المجلس الثاني ولا يقضي عليه وكلامه هذا لا يكون اقرارا
منه للمدعي قال رضي الله عنه وينبغي للقاضي ان يسأله عن الدفع ان كان صحيحا امهله القاضي وان كان
فاسدا لا يمهله ولا يلتفت اليه رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فقال المدعا عليه اشترتها من
المدعي ولي بينة على ذلك قال محمد رحمه الله في القياس يؤخذ الدار من المدعا عليه ويدفع الى
المدعي ويقال له ائت بحجتك وفي الاستحسان تترك في يد المدعا عليه ويؤخذ منه كفيل
ويؤجل ثلثة ايام فان اقام البينة على ما ادعى والا قضي عليه رجل ادعى دارا في يد رجل
فقال المدعا عليه ان المدعي قد كان اقر قبل هذا ان لا حق له في هذه الدار لا تقبل بينته ولا
يكون ذلك دفعا لدعوى المدعي لان قول الانسان لا حق لي في هذه الدار او ليست هذه الدار
لي وان لم يكن هناك احد يدعي لا يمنعه من الدعوى بعد ذلك وذكر في الجامع الصغير عين في
يد رجل يقول هو ليس لي فجاء رجل وادعاه فقال ذو اليد هو لي كان القول قوله لما قلنا
وان قال ليس لي وهناك احد يدعيه يكون ذلك اقرارا منه بالملك للمدعي حتى لو ادعاه لنفسه
لا يسمع الا ان يتلقى الملك من يدعي وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله رجل
ادعى دارا في يد رجل فاقام المدعا عليه البينة ان المدعي قال قبل دعواه ليست هذه الدار
لي او قال ما كانت هذه الدار لي تبطل بينة المدعي ويكون ذلك دفعا لدعواه وكذا لو كان
المدعي يدعي انه ورث الدار من ابيه واقام البينة فاقام ذو اليد البينة ان اباه الميت
كان اقر انها ليست لي او قال ما كانت هذه الدار لي كان ذلك مبطلا بينة المدعي ودعواه
رجل ادعى دارا في يد رجل فقضى القاضي له بها ببينة اقامها ثم اقر المقضي له انها لفلان لرجل اخر لا حق لي فيها فصدقه

[margin:] قال لا حق لي في هذه الدار لا يمنع المدعي عن الدعوى

فان قال الشاهد يعرف الدافع باسمه ونسبه ووجهه يندفع الخصومة

المتولي ولا يبطل قضاء القاضي المقر ولو قال المقضي له هي لفلان لم يكن لي قط فصدقه المتولي فان الدار ترد على المقضي عليه ويبطل قضاء القاضي رجل ادعى دارا في يد رجل فقال ذو اليد اودعنيها رجل واقام البينة فشهد شهوده ان رجلا دفعها اليه لا تندفع الخصومة عن ذي اليد في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولو اقام المدعا عليه البينة وعلى اقرار المدعي ان رجلا دفعها الى ذي اليد تندفع عنه خصومة المدعي ولو قال ذو اليد دفعها اليه رجل نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه تندفع الخصومة عن ذي اليد في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله شاهدان شهدا على رجل بعبد في يده انه للمدعي فاقام المشهود عليه البينة ان الشاهد كان ادعاه قبل هذا بطلت شهادته رجل خاصم رجلا في دار او في حق ثم ان هذا الرجل شهد عليه في حق اخر جازت شهادته اذا كان عدلا رجل ادعى على رجل كفالة بنفس رجل واقام البينة فشهد الشهود انه كفل بنفس رجل لا يعرفه جازت شهادتهم وذكر في رهن الاصل اذا شهدوا انه رهن عنده ثوبا ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عين الثوب جازت شهادتهم ويكون القول قول المرتهن في اي ثوب كان وكذلك في الغصب رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فاقام المدعا عليه البينة ان المدعي باع هذه الدار من فلان الغايب بكذا قبلت بينته وبطلت بينة المدعي ولا يثبت الشراء في حق الغايب الا ان يشهدوا الشهود ان المدعي باعها من فلان الغايب بكذا قبلت بينته وبطلت بينة المدعي كذا ذكرنا الفقيه رحمه الله دار في يد رجل جاء اخوه وادعى ان الدار كانت لابيهما فلان وتركها ميراثا لهم وطلب الشركة فقال ذو اليد لم يكن لابي فلما اقام المدعي البينة على ما قال اقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها من ابيه في صحته او ادعى ان اباه اقر له بها في صحته قبلت بينته وبطلت بينة المدعي ولو كان المدعا عليه حين ادعى الاخ اجاب وقال لم يكن لابي فيها حق قط فلما اقام المدعي البينة اقام هو انه اشتراها منه في صحته لا تقبل بينته ولا تبطل بينة المدعي دار في يد رجل ادعى رجل انه اشتراها منه بالف درهم فقال ذو اليد لم ابع فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى اقام ذو اليد البينة على ان المدعي رد عليه الدار تقبل بينته وينتقض البيع بينهما وكذا لو كان المدعا عليه اولا قال لا بيع بيننا وهذا اظهر من الاول وكذا لو كان قال لم يجر بيننا بيع فلما اقام المدعي البينة على الشراء اقام هو البينة ان المدعي المشتري رد عليه الدار تقبل بينته وهذا كما لو ادعى رجل الفا فقال المدعا عليه ليس له علي شي او قال لم يكن له علي شي قط فلما اقام المدعي البينة على المال اقام هو البينة على القضاء او الابراء تقبل لانه يقول لم يكن لك علي شي قط الا اني دفعت المال لخصومتك ولو قال المدعى عليه اولا

لم يكن

لم يكن له علي شي قط ولا اعرفه فلما اقام المدعي البينة على المال اقام هو البينة على القضاء لا تقبل في ظاهر الرواية وذكر القدوري عن اصحابنا رحمهم الله انها تقبل ولو قال المدعا عليه لم يكن بيني وبينك معاملة في شي لا تقبل منه المخرج في الدين وقال ابو يوسف رحمه الله تقبل منه اذا وفق بان قال لم يكن بيني وبينه معاملة الا ان شهودي سمعوا منه انه ابراني ولو ادعى رجل على رجل انه باع مني هذه الجارية بالف درهم فقال ذو اليد لم ابعها منه قط فلما اقام المدعي البينة على الشراء وقضي له بالجارية وجد بها اصبعا زايدة واراد ان يردها على المقضي عليه فان المقضي عليه اقام البينة انه بري اليه من كل عيب بها لا تقبل بينته وعن ابي يوسف رحمه الله انها تقبل ولو ادعت امراة على رجل نكاحا فقال الرجل لا نكاح بيني وبينك فلما اقامت المراة البينة على النكاح اقام هو البينة على انها اختلعت منه تقبل بينته ولو قال الرجل في انكاره لم يكن بيننا نكاح قط فلما اقامت المراة البينة على النكاح اقام هو البينة على انها اختلعت منه قال رضي الله عنه ينبغي ان يكون هذه المسئلة ومسئلة البيع سواء اذا ادعى الشراء فقال المدعا عليه لم يكن بيننا بيع فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى وقضى القاضي له بالبيع ثم وجد بها اصبعا زايدة وثمه في ظاهر الرواية لا تقبل البينة على البراءة عن العيب لان البراءة عن العيب تكون اقرارا بالبيع فكذا الخلع لان الخلع عندنا طلاق والطلاق يقتضي سابقة النكاح فكان هو في دعواه الطلاق متناقضا فلا تسمع رجل ادعى على رجل مالا فجحد واعطاه مع الجحود او صالحه عن دعواه ثم ان المدعا عليه اقام البينة ان المدعي قال قبل الصلح او قال قبل ان يقبض بدل المال ليس لي قبل فلان شي فالصلح والقضاء ماضيان ولو اقام المدعا عليه البينة ان المدعي اقر بعد الصلح والقضاء المال لم يكن لي قبل فلان شي بطل الصلح والقضاء وان كان القاضي لم يقض ببينة المدعي اقام المدعا عليه البينة على اقرار المدعي انه ليس له قبل فلان شي بطل عنه المال ولا يقضى عليه شي امراة ادعت ميراثا قبل ورثة زوجها فجحدوا انها امراة الميت فصالحوها على اقل من حصتها من الميراث والمهر ونصيبها من دراهم التركة من بدل الصلح فالصلح جايز ولا يحل ذلك للورثة اذا علموا بذلك فان اقامت المراة البينة بعد ذلك انها امراة الميت بطل الصلح ولو ان رجلا ادعى مالا على رجل فانكر فصالحه على شي ثم ان المدعا عليه اقام البينة على القضاء او الابراء لا تقبل ولا يبطل الصلح ويكون الصلح فداء عن يمين كانت عليه فان كان المدعا عليه قبل الصلح ادعى القضاء او الابراء وانكر المدعي ذلك فصالحه على شي ثم اقام المدعى عليه البينة على القضاء او الابراء بطل الصلح لان المدعا عليه

فصالحه

اذا ادعى القضاء او الابراء لا يستحلف المدعا عليه وانما يستحلف المدعى فلم يكن الصلح فداء عن اليمين رجل
ادعى على رجل انه اخذ منه مالا وبين المال ووصف فاقام المدعا عليه البينة على اقرار المدعى انه اخذ منه
فلان اخر هذا المال المسمى وانكر المدعى ذلك لم تقبل منه هذه البينة ولا يكون ذلك ابطالا لدعوى
الاول لان من حجة الاول ان يقول اخذ مني فلان اخر ثم رده علي فاخذه مني هذا المدعا عليه بعد
ذلك وان شهد شهود المدعى عليه ان المدعى اقر ان فلانا اخر وكيل المدعا عليه اخذ مني هذا المال كان ذلك
اكذابا لبينته ويبطل دعواه رجل ادعى عبدا في يد رجل انه له فجحد المدعى عليه فاستحلف فنكل فقضى عليه
بالنكول ثم ان المقضى عليه اقام البينة انه كان اشترى هذا العبد من المدعى قبل دعواه لا تقبل
هذه البينة الا ان يشهدوا انه اشتراه منه بعد القضاء وذكر في موضع اخر ان المدعا عليه لو قال
كنت اشتريته منه قبل الخصومة واقام البينة قبلت بينته ويقضى له رجل اشترى من رجل عبدا
ووجد به عيبا فخاصم البايع فانكر البايع ان يكون العيب عنده فاستحلف فنكل يقضي القاضي عليه
والزمه العبد ثم قال القايل بعد ذلك قد كنت تبرأت اليه من هذا العيب اقام البينة قبلت
بينته رجل ادعى ثوبا في يد رجل انه له فانكر المدعى عليه فطلب المدعى يمينه فقال انا افتدي
يميني فصالحه من دعواه على عشرة دراهم ثم ان المدعا عليه اقام البينة ان المدعى اقر قبل الصلح
انه لا حق له في هذا الثوب لا تقبل بينته ويكون الصلح ماضيا لانه افتدى يمينه بالصلح الا
يرى ان المدعى عليه لو نكل عن اليمين فقضى القاضي بالثوب للمدعى ثم اقام المدعا عليه البينة على ان
المدعى اقر قبل القضاء انه لا حق له في الثوب لا يلتفت اليه ولو اقام المدعى عليه البينة ان
المدعى اقر بعد الصلح انه لم يكن الثوب له بطل الصلح لان المدعى باقراره هذا يزعم ان ما اخذه
من بدل الصلح اخذه بغير حق اما اذا كان اقراره قبل الصلح فقد يجوز ان يكون ملكه بعد اقراره
قبل الصلح فان كان القاضي علم ان المدعى اقر قبل الصلح انه لا حق له في الثوب يبطل الصلح وعلم
القاضي باقراره قبل الصلح يكون بمنزلة الاقرار بعد الصلح رجل ادعى على رجل الف درهم
فقال المدعا عليه ما كان لك علي الف درهم قط وقد كنت ادعيت علي هذه الالف فدفعتها اليك
فقال المدعي لي عليك الف درهم وما قبضت منك شيئا فصالحه من دعواه على خمسمائة درهم
ثم ان المدعى عليه اقام البينة بعد ذلك فشهدوا انهم راوا المدعا عليه دفع الى المدعى اسى الف
درهم لا يلتفت الى شهادتهم لان صلحه كان افتداء عن اليمين ولو كان المدعا عليه قال للمدعى
حين ادعا صدقت كان ذلك علي الف درهم الا اني قبضتها امس فقال المدعى ما قبضتني ودفع

اليه

اليه الفا او صالحه من الالف على خمسمائة درهم ثم ان المدعا عليه اقام البينة فشهد الشهود انه دفع
اليه امس الف درهم جازت شهادتهم ويبطل الصلح ويرجع على المدعى بما اخذ منه ثانيا لان
هذه الصور لما ادعى القضاء قبل الصلح كان اليمين على المدعى فلم يكن الصلح من المدعا عليه افتداء
عن اليمين رجل في يديه وديعة لرجل فجاء رجل وادعى انه وكيل المودع في قبض الوديعة وكالة
في ذلك منذ سنة واقام البينة فاقام الذي في يديه الوديعة ان الموكل اخرجه من هذه الوكالة
قبلت بينته وكذا لو اقام البينة ان شهود الوكيل عبيد قبل ذلك منه رجل ادعى دارا في يد رجل
انها له واقام البينة فاقام المدعا عليه البينة انها لفلان الغايب اشتراها من المدعى ووكلني
بها تقبل بينته ويجعل وكيلا وتندفع عنه الخصومة ولا يقضى بالشراء على الغايب رجل في يديه
دار ادعاها رجل بوكالة رجل فانكر المدعا عليه دعواه الملك والوكالة فاقام الوكيل بينة على الوكالة
فاقام الوكيل بينة على الوكالة فاقام المدعا عليه البينة على اقرار الموكل ان شهود الوكيل استاجرهم
بطلب شهادة شهود المدعى فانهم شهدوا بذلك على اقرار الشاهدين لا تبطل شهادتهم الا اذا شهدوا
على اقرار الشاهدين فيما شهدا على المدعا عليه فحينئذ تبطل شهادتهما رجل ادعى دارا في
يد رجل فجحد فصالحه على الف درهم على ان يسلمه الدار للذي في يديه ثم ان المدعا عليه اقام البينة
انها له واراد ان يرجع في الالف درهم ليس له ذلك وكذا لو اقام البينة انها كانت لفلان اشتراها
منه او اقام البينة انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له لا تقبل بينته لانه حين جحد دعوى
المدعى كان القول قوله مع اليمين في انكاره حقه فكان الصلح افتداء عن اليمين فلا يستطيع ان يرجع في
الالف ولو اقام البينة انه اشتراها من المدعى قبل الصلح تقبل بينته ويبطل الصلح ولو لم يقم البينة
على الشراء ولكن اقام البينة على صلح صالحه عن الدار بالف قبل دعواه امضيت الصلح
الاول الذي اثبته بالبينة وابطلت الصلح الثاني كذا وذكر في المنتقى كل صلح بعد صلح فالثاني
باطل وان كان شراء بعد شراء من رجل واحد فالرجل الثاني احق والشراء الاول باطل وان
كان الصلح اولا ثم الشراء بعد ذلك اجزت الشراء الاخر وابطلت الصلح الاول رجل ادعى على رجل
انه قتل اخاه عمدا واقام البينة فادعى القاتل ان المقتول ابنا وانه قد عفى عنه فان القاضي
يامره باحضاره واحضار شهوده فجاء القاتل برجل وشاهدين فشهدوا ان هذا الرجل ابن المقتول
وانه قد عفى عنه قال تقبل شهادتهم ويثبت النسب وان كان الرجل جاحدا ويبطل القصاص رجل
زمن ادعى على رجل انه ابوه وطلب ان يفرض له القاضي النفقة عليه فانكر ذلك الرجل فاقام

الزمن البينة على ما ادعى واقام المدعا عليه البينة على رجل اخر انه اب الزمن والزمن وذلك الرجل
ينكران قال تقبل البينة بينة الزمن ويثبت نسبه من الذي اقام عليه البينة انه ابوه ويفرض له
عليه النفقة ويبطل بينة الاخر وكذلك امراة خاصمت عمها الى القاضي فسالته ان يفرض لها
عليه النفقة وهي محتاجة فقال العم ان لها اخا وهو اولى بالنفقة مني وانكرت المراة ذلك فاقام
العم شاهدين شهدوا على رجل انه اخوها وتلك المراة وذلك الرجل ينكران فان القاضي يبرئ
العم عن النفقة ويقول لها ان شئت فرضت لك على الاخ وهذه من جنس المسائل التي
تقبل الشهادة فيها بدفع الخصومة عن نفسه وان كان فيه اثبات حقا لغيره ومنها اذا وجد القتيل
في محلة فادعى اهل المحلة انه قتله رجل اخر من محلة اخرى واقاموا البينة من غير المحلة
المحلة التي وجد فيها القتيل على ذلك الرجل بالقتل ذكر في الاصل ان البينة مقبولة فان
ادعى اولياء القتيل على ذلك الرجل اخذوه بالدية وان ابراوه لم يكن للاولياء عليهم ولا على
اهل المحلة شيء تجوز هذه البينة وان اثبتوا الدية لغيرهم رجل مات فقاسمته امراته وولده
الميراث وهم كبار كلهم واقروا انها زوجة الميت ثم وجد الولد شهودا ان زوجها كان طلقها
ثلاثا في صحته فانهم يرجعون عليها بما اخذت من الميراث رجل ادعى على اخر قذفا واقام البينة
فادعى القاذف ان المقذوف عبد لفلان يندفع عنه دعوى الحد فان اقام المقذوف بينة
بعد ذلك ان فلانا اعتقه قبل القذف قبلت بينته ويقضى على القاذف بالحد ارض في يد رجل
ادعى رجل انها وقف وبين شرايط الوقف وقضى القاضي بالوقف ثم جاء اخر وادعى انه ملكه
قالوا تقبل بينة المدعي لان القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك وليس بتحرير الا يرى انه
لو جمع بين وقف وملك وباعهما صفقة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حر وعبد وباعهما
صفقة واحدة لا يجوز بيع العبد دل ان القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك في الملك القضاء
يقتصر على المقضي عليه وعلى من تلقى الملك منه ولا يتعدى الى الغير فكذلك في الوقف رجل اشترى
عبدا وقبضه فاستحقه انسان بالملك المطلق بالبينة كان له ان يرجع بالثمن على بايعه فان رجع
قبل ان يقضي القاضي له بالثمن على بايعه اقام البايع البينة انه لا يسمع دعوى البايع لان البايع
صار مقضيا عليه بالقضاء على المشتري وان اقام البايع بينة على انه كان اشتراها من المستحق ثم باعه
من المشتري او اقام البايع البينة على النتاج ينظر ان اقام البينة على المستحق قبلت بينته وبطل قضاء
القاضي للمستحق وان اقام البايع بذلك بينة على المشتري ان اقامها بعد ما قضى القاضي عليه بالثمن للمشتري

لا

لا تقبل هذه البينة لان البيع الذي جرى بينهما قد انفسخ بقضاء القاضي بالثمن للمشتري فخرج
المشتري من ان يكون خصما وان اقامها بعد ما رجع المشتري على البايع ولم يقض القاضي له بالثمن قبلت
بينة البايع لان البيع الذي جرى بينهما قايم لم ينفسخ لان الاستحقاق لا يبطل البياعات الماضية
في ظاهر الرواية فكان للبايع ان يلزم المبيع للمشتري فكان المشتري خصما وتقبل بينة البايع عليه
ويكون ذلك قضاء على المستحق رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه فاستحقه رجل ملكا مطلقا بالبينة كان
له ان يرجع بالثمن على بايعه فان رجع ولم يقض القاضي له بالثمن على بايعه حتى اقام البايع البينة
انه له لا يسمع دعواه لانه صار مقضيا عليه بالقضاء على المشتري وان اقام البايع بينة انه كان اشتراه
من المستحق ثم باعه من المشتري او اقام البايع البينة على النتاج ان اقام البينة على المستحق قبلت بينته
وبطل القضاء للمستحق وان اقام البينة بذلك على المشتري قبل ان يقضي القاضي بالثمن على المشتري
على البايع قبلت بينته لان البيع الذي جرى بين البايع والمشتري قايم لم ينفسخ فكان البايع
ان يلزم المبيع للمشتري فتقبل بينته على المشتري ويكون ذلك قضاء على المستحق وان اقام البايع ذلك
بينة بعد ما قضى القاضي للمشتري عليه بالثمن لا تقبل بينة البايع لان البيع الذي جرى بينهما قد انفسخ
بقضاء القاضي عليه بالثمن ولم يبق المشتري خصما رجل ادعى على ميت مالا فاقام البينة فمات المدعا
عليه قبل القضاء ثم عدلت بينة المدعي فان القاضي يقضي بتلك البينة على وارث الميت وان لم يكن
له وارث نصب القاضي عنه خصما فيقضي عليه ولا يقضي على غير خصم باقرار المدعى عليه رجل
ادعى عينا في يد رجل انه له اشتراه من فلان الغايب وصدقه الذي في يديه فانه لا يؤمر بالتسليم
الى المدعي كيلا يكون ذلك قضاء على الغايب من غير خصم باقرار المدعى عليه رجل اشترى دارا وقبضها
فاراد الشفيع ان ياخذها فقال المشتري اشتريتها لفلان الغايب واقام البينة على اقراره قبل الشراء
انه اشتراها لفلان وان فلانا وكله بشراء هذه الدار منذ سنة ذكر في المنتقى لا تقبل بينة المشتري
قال لاني لو قبلتها لالزمت البيع على الغايب رجل ادعى انه باع هذه الدار من هذا الرجل بكذا فقال
المدعا عليه ما اشتريتها منك فلما اقام المدعي البينة على ما ادعا اقام المدعا عليه البينة انه اشتراها
وكيلي فلان يسمع دعواه وذكر في المنتقى اذا ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها من ذي اليد
وكيل فلان الغايب لا يسمع دعواه ولا تقبل بينته في قول ابي حنيفة رحمه الله رجل ادعى ملكا
بسبب ثم ادعاه بعد ذلك ملكا مطلقا وشهد شهوده بذلك ذكر في عامة الروايات انه لا يسمع دعواه
ولا تقبل بينته قال رضي الله عنه قال جدي شمس الايمة رحمه الله لا تقبل بينته ولا يبطل دعواه

حتى لو قال اردت بهذا الملك المطلق الملك بذلك السبب سمع دعواه وتقبل بينته رجل ادعى عينا
في يد رجل انه له وان صاحب اليد اقر له به فاقام البينة على ذلك فاقام المدعا عليه البينة ان
المدعى استوهبه اني بطلت بينة المدعى وتندفع الخصومة عن ذي اليد لان كل واحد منهما
اقام البينة على اقرار صاحبه انه له فبطلت البينتان لمكان التعارض فترك العين في يد ذي اليد
ذكره في الاصل رجل ادعى دارا في يد رجل انها له وقضى القاضي له بها ثم اقر المقضي له انها
لفلان اخر لم يكن له قط وصدقه المقر له بطل قضاء القاضي ويرد الدار على المقضي عليه
وان قال المقر له كانت الدار للمقر وهبها مني وقبضتها مني للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار
للمقضي عليه عند اصحابنا رحمهم الله عبد في يد رجل ادعاه رجل واقام البينة فاقر المدعا عليه
انه لغير المدعى لا يصح اقراره عبد في يد رجل ادعاه رجلان واقام كل واحد منهما البينة انه
له اودعه الذي في يديه والمدعا عليه يجحد دعواهما ويقول هو لي فلم يقض القاضي بشهود
المدعيين حتى صدق ذو اليد احدهما فانه يدفع العبد الى المقر له فان عدلت البينتان قضى
به للمدعيين ولو ادعى عبدا في يد رجل انه له فجحد المدعا عليه فامر المدعي باقامة البينة فلما
قاما من عند القاضي باعه المدعا عليه من رجل وسلمه اليه ثم اودعه المشترى ثم جاء المدعي
بشهود واحضر المدعا عليه فقال المدعا عليه بعته من فلان وسلمته اليه ثم اودعني ان صدقه
المدعي فيما صنع او لم يصدقه ولكن القاضي علم بذلك فان القاضي لا يسمع بينة المدعي على ذي اليد
وان لم يصدقه المدعي ولم يعلم القاضي بذلك فاراد المدعى عليه ان يثبت ذلك بالبينة لتندفع
عنه خصومة المدعي فان القاضي لا يسمع بينته ويقضي عليه ببينة المدعي رجل ادعى دارا في يد رجل
انها لفلان فقال وكلني فلان بالخصومة فيها ثم ادعاها لنفسه لا تسمع دعواه وكذا لو ادعاها لموكل
اخر وان ادعاها لنفسه اولا ثم ادعى انها لفلان وكلني بالخصومة فيها سمع دعواه ولو ادعى دارا
في يد رجل انها له ورثها من ابيه او قال اشتريتها من ذي اليد فجحد المدعا عليه ثم ادعى انها له لا
يسمع دعواه وقد مر امراة ادعت على ولد رجل انها كانت امراة ابيه مات وهي في نكاحه وطلبت
الميراث فجحد الابن فاقامت البينة على نكاحها ثم ان الابن اقام البينة ان اباه كان طلقها ثلاثا
وانقضت عدتها قبل موته اختلفوا فيه والصحيح انها تقبل بينة الابن فان كان الابن حين ادعت
المراة ذلك قال انه لم يكن تزوجها او لم تكن زوجة له قط ثم اقام البينة على الطلاق لا تقبل بينته
رجل ادعى على رجل مالا واخرج بالمال خطا فادعى انه خط المدعا عليه فانكر المدعا عليه ان

يكون الخط خطه فاستكتب فكتب فكان بين الخطين مشابهة ظاهرة يدل على انهما خط كاتب واحد
اختلف فيها المشايخ والصحيح انه لا يقضي بذلك فانه لو قال هذا خطي وليس علي هذا المال كان القول
قوله الا ان يكون الكاتب سمسارا او صرافا ونحو ذلك ممن يؤخذ بخطه فيها اولى ان لا يؤخذ بالخط رجل
ادعى عينا في يد رجل انه كان لابيه مات وتركه ميراثا له وقال ذو اليد اودعني ابوك ولا ادري مات ابوك
او لم يمت ذكر في المنتقى انه لا تندفع عنه الخصومة رجل ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها من فلان بكذا
واقام البينة واقام ذو اليد البينة انه اشتراها من ذلك الرجل وارخا وتاريخ الخارج اسبق واقام ذو
اليد البينة انه حين اشتراها الخارج كانت الدار لذلك الرجل الا انها كانت رهنا عند فلان اخر ولم يرض
المرتهن ببيعه حين علم وابطل بيعه ثم اشتريتها منه بعدما فك الرهن قالوا هذا لا يكون دفعا لدعوى الخارج
لانه ليس بخصم في اثبات الرهن ولو كان المدعي ادعى ان هذا العين كان لفلان رهنه عندي بكذا وقبضه
واقام البينة فاقام المدعى عليه البينة في دفع دعواه انه اشتريتها منه ونقدته الثمن كان ذلك دفعا لدعوى
الرهن لان بينة البيع مع بينة الرهن اذا اجتمعا كانت بينة البيع اولى دار في يد رجل ادعاها اخوان
وهما بالغان احدهما اكبر من الاخر ادعيا انها كانت لابيهما مات وتركها ميراثا لهما واقاما البينة فقال
المدعا عليه في دفع دعواهما اني اشتريت هذه الدار من الاكبر ومن فلان وصي هذا الاصغر حين
كان صغيرا بكذا فانكروا وانكر الوصي ايضا الوصاية فاقام المدعا عليه البينة على اقرار الوصي انه
باع بحكم الوصاية قالوا لا تقبل هذه البينة الا ان يشهدوا الشهود انه كان وصيا من جهة امراة
من جهة ابيه او من جهة القاضي باع لحاجة الصغير بمثل الثمن لانا ان عاينا اقراره انه وصي
لم تثبت الوصاية باقراره امراة ادعت على زوجها انه طلقها ثلثا واقامت البينة فالزوج يجحد
ثم ادعى الزوج انه تزوجها بعدما اعترفت انها تزوجت بالمحلل وحل له نكاحها لا يسمع منه هذا
الدفع لانه ههنا الدعوى يدعي عليها التناقض في دعوى الحرمة وفيما لا يشترط دعوى المراة لقبول
البينة لا يمنع عليها دعوى التناقض رجل ادعى على رجل دعوى تنفق علماء الزمان على فساده فقال المدعا
عليه لي دفع بهذه الدعوى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يطالب المدعا عليه باثبات الدفع وقال بعضهم
يطالب ومن دفعه انه ثبت فساد الدعوى قال رضي الله عنه وينبغي للقاضي ان ينظر في دعوى الدفع و
يسأله ان كانت فاسدة ظاهرا ويعلم بفساد الدعوى لا يسمع دعوى المدعي ولا باس المدعا عليه باثبات
الدفع رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فقال المدعا عليه نصفها لي ونصفها وديعة عندي لفلان ولم يقم
البينة على الوديعة فاقام المدعي البينة على دعواه ثم اقام المدعا عليه البينة ان نصفها وديعة عنده

لفلان بطل دعوى المدعي في النصف وهل يبطل في الكل قال بعضهم يبطل قال مولانا رضي الله عنه وفيه نظر واشار
في الجامع الى انه لا يبطل في الكل رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فاقام المدعى عليه البينة انها وديعة عنده
لفلان اندفعت عنه دعوى المدعي فان حضر فلان وسلم المدعى عليه الدار اليه فاعاد المدعي الاول دعواه على
المقر له فاجاب انها وديعة عنده لفلان اخر تقبل بينته وتندفع عنه خصومة المدعي رجل ادعى على رجل
مالا واقام البينة ثم قال بعد اقامة البينة اني قد استوفيت من هذا المال كذا هل تبطل بينته قالوا
ان قال استوفيت من هذا المال كذا لا تبطل بينته لانه يمكنه ان يقول استوفيت بعد اقامة البينة وان
قال قد كنت استوفيت من هذا المال كذا او قال بالفارسية چندين يافته بودم بطلت بينته رجل ادعى
على رجل اربعمائة درهم فجحد المدعى عليه فاقام المدعي البينة على ما ادعى فقضى القاضي له ثم ان المدعي اقر
ان لهذا المنكر عليه مائة درهم قال ابو القاسم الصفار سقط عن المنكر ثلثمائة الباقية وقال غيره من
المشايخ لا تسقط رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه اني قد احلته بهذا المال على فلان وقبل فلان الحوالة
في المجلس واقام البينة على ذلك فقال صاحب الدين ان المحتال عليه مات مفلسا قبل اداء الدين كان القول
قوله مع يمينه ولا يقبل قول المحيل انه مات مليا وكان له ان يرجع على المديون بدينه كذا ذكر في الاصل رجل
ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين وجنس ونوع على
حدة اختلف المشايخ فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي اذا ادعى عليه
غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة ثم ينظر ان ادعى ان الاعيان قائمة في يده يؤمر
باحضارها فتقبل البينة بحضرتها وان قال انها قد هلكت في يده او استهلكها وبين قيمة الكل جملة سمع دعواه
وتقبل بينته ذكر في الجامع اذا ادعى انه غصب منه جارية ولم يذكر قيمتها يسمع دعواه ويؤمر برد الجارية
فان عجز عن ردها كان القول في مقدار القيمة قول الغاصب فلما صح دعوى الغصب من غير بيان القيمة لان يصح
اذا بين قيمة الكل جملة ولم يبين قيمة كل عين على حدة كان اولى فان لم يدع الغصب وادعى ان له في يد هذا الرجل
كذا وكذا من الاعيان ولم يبين القيمة سمع دعواه في حكم الاحضار وبعد ما احضر مجلس القضاء كانت الدعوى
بالاشارة الى الاعيان فلا يحتاج الى ذكر القيمة قال مولانا رضي الله عنه وانما نشترط ذكر القيمة اذا كانت الدعوى دعوى
السرقة ليعلم ان السرقة كانت نصابا او لم تكن اما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيان القيمة رجل احضر وصي
الميت وادعى ان له على الميت خمسين درهما وكان الميت اقر له بخمسين درهما في حياته دينا لازما فاقام
وصي الميت بينة ان المدعي هذا اقر ان له على الميت هذه الخمسون لانه باع منه مائة درهم له على فلان
قالوا تقبل بينة الوصي ويكون ذلك دفعا لبينة المدعي رجل ادعى عينا في يد رجل انه له وانكر المدعى عليه

فيقبل

فيقبل ان يقيم المدعي البينة على دعواه باع المدعى عليه العين من رجل واشهد عليه فلما اقام المدعي البينة
بعد ذلك على ما ادعى وقضى القاضي له اقام بعد ذلك المشتري البينة على المقضي له ان العين له وفي يده بغير
حق يقضى له ثم ان المقضي له الثاني وهو المشتري باعه من بايعه او وهبه له جاز ويعود العين اليه وهذه
حيلة يفعلها الناس لدفع الظلم الا انه انما تصح هذه الحيلة اذا لم يدع الشراء من المقضي عليه الاول وانما
ادعى ملكا مطلقا فاما اذا ادعى الشراء منه لا يسمع دعوى المشتري لان المشتري صار مقضيا عليه بالقضاء على بايعه
وانما وضع المسألة فيما اذا باع المدعى عليه قبل ان يقيم المدعي البينة لانه لو باع بعدما اقام المدعي شاهدين وعدل
الشهود ابطل القاضي بيع المدعى عليه رجل في يده دار يقول ورثتها من ابي فجاء رجل وادعى انها له اشتراها
من اب ذي اليد بالف درهم واقام البينة فشهد شهوده ان والد ذي اليد باع هذه الدار من المدعي ولم يذكروا
انه باع وهو يملكها قالوا اجازت شهادتهم ويقضى بالدار للمدعي لان صاحب اليد مقر انها كانت لابيه ولانهم لو
شهدوا على اقرار الميت انها للمدعي تجوز شهادتهم فكذلك هذا الا اذا كان ذو اليد يقول ملكي وفي يدي
ولم يقل ورثتها من ابي فحينئذ يحتاج المدعي الى ان يشهد شهوده ان الميت باعها وهو يملكها وقت
البيع وكذا لو كان ذو اليد يدعي انها له بسبب اخر لا ميراثا عن ابيه ولو كان المدعي ادعى انه اشتراها
من اب ذي اليد فقال ذو اليد ما كان لابي فيها حق فلما اقام المدعي البينة على انه اشتراها من الميت
وهو يملكها اقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها من ابيه قبلت بينته ولو قال ذو اليد هذه الدار ما كانت
لابي قط ولم يكن له فيها حق قط فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى اقام ذو اليد البينة انه اشتراها من ابيه
في صحته لا تقبل بينته وان اقام البينة ان اباه اقر في صحته انها لي قبلت بينته دار في يد رجل ادعى رجل انها
كانت لابيه مات وتركها ميراثا له واقام البينة وقضى القاضي له بذلك ثم جاء اخر وادعى انها له اشتراها من
اب المقضي له وصدقه المقضي له فانه ترد الدار على المقضي عليه ويقال للمدعي الشراء اقم البينة على الذي ردت
عليه الدار لان المقضي له لما صدق مدعي الشراء فقد اقر انه كان مبطلا في دعواه الارث وان شهوده كانت
شهود زور وفي مثل هذا لا ينفذ قضاء القاضي عند الكل بخلاف ما اذا قضي في العقود والفسوخ بشهادة
الزور امرأة باعت كرما فادعى ابنها وهو غير بالغ ان الكرم له ورثه من ابيه وصدقته امه البايعة
وزعمت انها لم تكن وصية له قالوا ان كانت ادعت وقت البيع انها وصية الصغير لا تقبل قولها بعد ذلك
انها لم تكن وصية وكان عليها قيمة المبيع للصغير باقرارها على نفسها انها استهلكته بالبيع والتسليم ولا يسمع بينة
الغلام الا باذن من له ولاية عليه فيما اذا باع الرجل شيئا بحضرة امرأته وهي ساكتة ثم ادعت بعد ذلك انه لها
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تسمع دعواها والصحيح انها تسمع قال مولانا رضي الله عنه سال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين

عن رجل ادعى على رجل انه غصب منه غلاما تركيا وبين صفاته وطلب احضار الغلام فلما احضر الغلام
كان بعض صفاته خلاف ما ذكر المدعى فادعى انه له واقام البينة قال رحمه الله ان قال المدعى هذا الغلام هو
الذى ادعيته لا تسمع دعواه اذا كانت الصفات مما لا تحتمل التغيير والتبديل وان قال المدعى
بعد ما احضر الغلام هو عبدى ولم يزد عليه ذلك سمع دعواه وتقبل بينته لان دعواه الاولى
لا تمنع الدعوى الثانى فلا يكون متناقضا وسئل رحمه الله عمن خلع امراته وهو فى مجلسه مرانده
حانه نا شخ خونيست ثم ادعى شيئا من متاع البيت او اقمشة قال ان كان المدعى يقول كان هذا
فى البيت وقت الاقرار لا يسمع دعواه فان قال لم يكن هذا فى البيت وقت الاقرار يسمع دعواه
وان ادعى انه له ولم يقل شيئا يسمع دعواه اذا لم يكن دعواه فى ذلك المجلس قال مولانا رضى الله عنه وذكر فى الجامع
الكبير رجل قال لا حق لى قبل فلان او قال فى يد فلان ثم انه اقام البينة على عبد فى يد المقر له انه
غصبه منه او ادعى عليه دينا لا تقبل بينته حتى يشهد الشهود انه غصبه بعد الاقرار وعلى دين
حادث بعد الاقرار وكذا لو كتب الرجل براة لرجل انه لا حق لى قبلك فى عين ولا دين ولا شراء ثم اقام
البينة على شراء عبد من الذى ابراه او على قرض الثمن لا تقبل الا بتاريخ بعد الاقرار قال رضى الله عنه
فعلى هذا ينبغى ان يسمع دعوى الزوج بعد الاقرار الان يدعى ان هذا المتاع لم يكن فى البيت وقت الاقرار
اما اذا ادعى مطلقا انه له لا يسمع دعواه وذكر فى الجامع رجل قال ما فى يدى من قليل او كثير او عبد او
متاع لفلان صح اقراره لانه عام وليس بمجهول فان جاء المقر له ليأخذ عبدا من يد المقر واختلفا فقال
المقر له كان فى يدك وقت الاقرار فهو لى وقال لا بل ملكت هذا بعد الاقرار كان القول قول المقر
الا ان يقيم المقر له البينة انه كان فى يد المقر وقت الاقرار لان المقر ينكر دخول هذا العبد فى الاقرار
فيكون القول قوله وذكر فى الاقرار ما يوافق رواية الجامع رجل قال ما فى حانوتى لفلان ثم بعد ايام ادعى
شيئا مما فى الحانوت انه له وضعه فى الحانوت بعد الاقرار صدق وذكر فى بعض روايات الاقرار انه لا يصدق
قال رضى الله عنه وهذه تخالف رواية الجامع قالوا تاويل الرواية الثانية اذا ادعى بعد الاقرار فى يوم
لا يمكنه ادخاله فى الحانوت فى تلك المدة سمعين وفى مسئلة الجامع اذا ادعى المقر حدوث الملك
فى زمان لا يتصور حدوثه لا تقبل قوله انى ملكته بعد الاقرار وعن ابى يوسف رحمه الله اذا قال ما لى
بالكوفة دار او قال ما لى على احد مال ثم ادعى بالكوفة دارا او ادعى مالا على رجل سمع دعواه لانه لم يبرئ انسانا
بعينه فيسمع دعواه وعن محمد رحمه الله لو قال ما لى فى رستاق كذا فى يد فلان دار ولا ارض ولا حق ولا
دعوى ولا طلبة ثم اقام البينة ان له فى يد فلان فى ذلك الرستاق دارا لا تقبل بينته الا ان يقيم البينة

انما

انما اخذها منه فلان بعد الاقرار ولو قال ما لى فى يد فلان دار ولا حق ولم ينسبه الى رستاق
ولا قرية ثم ادعى ان له قبله حقا بالرى فى رستاق او قرية لا تقبل بينته ولو قال ما لى بالرى حق
فى دار ولا ارض ثم ادعى ذلك واقام البينة تقبل بينته ما لم يقصد قرية بعينها وارضا بعينها فح
لا تقبل بينته اما اذا قال لا حق لى بالرى او بخراسان او بعراق او بطبرستان فاقراره باطل وذكر
فى النوازل عن محمد رحمه الله اذا قال لامراته هذا البيت وما اغلق عليه بابه لها وفى البيت متاع
فلها البيت والمتاع ولو اقر لابنته فى صحته بجميع ما فى منزله من الفرش والاوانى وغير ذلك فما
منع عليه الملك من صنوف الاموال وله بالرستاق غلمان ودواب وهو ساكن فى البلد فاقراره انما يقع
ما فى منزله الذى ساكن فيه وما كان يبعث من الدواب الى الباقورة بالنهار ويرجع الى معطنه وكذلك
عبيده الذين يخرجون فى حوائجه ويأوون الى منزله فكل ذلك داخل فى اقراره ولو قال فى صحته جميع
ما هو داخل منزلى لامراتى غير ما على من الثياب ثم مات فادعى ابنه ان ذلك تركة ابيه قال ابو القاسم
مناحكم وفتوى فى الحكم اذا ثبت هذا الاقرار وجب القضاء لها ما كان فى الدار يوم الاقرار وفى الفتوى
اذا علم المراة ان الزوج كان صادقا فى اقراره وان جميع ذلك كان لها بهبة او بيع او ما اشبه ذلك فهو
من ان يمنع ذلك عن الوارث وما لم يكن ملكا لها لا يصير ملكا لها بالاقرار الباطل وسيأتى مثل هذا فى
كتاب الاقرار ان شاء الله تعالى ذكر فى وصايا المنتقى اذا دفع الوصى الى اليتيم ما له بعد البلوغ فاشهد
الابن على نفسه انه قبض منه جميع ما كان فى يده من تركة والده ولم يبق من تركة والده عنده شىء من
قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك فى يد الوصى شيئا وقال هو من تركة والدى واقام البينة قبلت
بينته وكذا لو اقر الوارث انه قد استوفى ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى على رجل دينا لوالده
تسمع دعواه وفى وصايا المنتقى اذا بلغ الورثة ان مورثهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به
فقالوا قد اجزنا ما اوصى به لم تجز وانما تجوز اذا اجازوا بعد العلم ولو اقر الموصى انه استوفى جميع ما كان
للميت على الناس ثم ادعى على رجل دينا للميت يسمع دعواه كما لو اقر به الوارث ثم ادعى دينا للميت رجل
ادعى دارا انها له وان مورث المدعى عليه احدث يده عليها بغير حق ثم مات وتركها فى يد وارثه
هذا واقام البينة على ما ادعى واقام المدعى عليه البينة ان مورثه فلانا كان اشتراها من المدعى
بكذا بيعا باتا وتقابضا ثم مات مورثى فورثتها منه وادعى المدعى لدفع دعوى المدعى عليه ان مورث المدعى عليه
كان اقر ان البيع الذى جرى بينه وبين المدعى هذا بيع وفاء انا رد على الثمن يجب على رده الى المدعى واقام البينة
على ذلك قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين هذا رحمه الله لا يسمع منه هذا الدفع لان بيع الوفاء عند مشايخ

سمرقند بمنزلة الرهن فاذا اقام المدعا عليه البينة على ان مورثه اشتراه من المدعي بيع وفاء يجعل
كانه كان رهنا ثم اشتراه بعد الرهن فيحكم بالشراء وعند مشايخنا بيع الوفاء بمنزلة البيع الفاسد اذا
اتصل به القبض يملكه المشتري وينتقل ذلك الى ورثته فكان المدعي في دعواه الملك لنفسه بعد
ذلك مبطلا في دعواه فلا يندفع بهذا دعوى المدعا عليه شرا لمورثه من المدعي رجل احضر مملوكا
وادعى انه له وانه تمرد عنه فقال المملوك انا عبد فلان الغايب ذكر في المنتقى ان العبد اذا جاء
ببينة على ما ذكر لم يجعل بينه وبين المدعي خصومة وان لم يقم البينة على ذلك تقبل بينة المدعي ويقضى
له فان حضر الغايب المقر له بعد ذلك لا سبيل له على العبد الا ان يقيم البينة ان العبد له وتقبل
بينته ويقضى بالعبد له على المقضي له الاول ولو ان رجلا ادعى عبدا في يد عبد وادعى عليه دينا او
بشرا شي منه فهو خصم له الا ان ينكر المدعي انه مجحود دار في يد قوم ميراث لهم عن ابيهم ادعى رجل
انه اشترى من بعضهم نصيبه وهو غايب ويبين نصيب الغايب ومن في ايديهم الدار اقروا بنصيب
الغايب من ابيه وقالوا لا ندري انك اشتريت ام لا فلا ندفع اليك حصة فلان منها فاقام المدعي بينة
فشهدوا انه اشترى من الغايب نصيبه لا تقبل منه هذه البينة ولو قال سنة الورثة الذين الدار
في ايديهم الدار لنا لا حق لفلان الغايب فيها جازت بينة المدعي ولو ان رجلا ادعى دارا في يد رجل انها له
واقام البينة فاقام الذي في يده الدار ان هذه الدار لفلان الغايب اشتراها من المدعي ووكلني
فيها ذكر في المنتقى انه تقبل بينة ذي اليد ويجعله وكيلا وادفع عنه الخصومة ولا الزم الغايب الشراء
رجل ادعى دارا في يد رجل انها له اغتصبها منه الذي في يديه وقال المدعى عليه هي ملكي والدي وديعة في
يدي لا تندفع عنه الخصومة وان اقام المدعي البينة على ما ادعى ثم اقام المدعا عليه البينة انها ملك والده اشتراها
من المدعي قالوا لا تقبل بينة المدعا عليه لانه ليس بوكيل عن والده في اثبات الملك لوالده ولو سمعت منه
هذه البينة انما تسمع لدفع دعوى المدعي وانه انتصب خصما للمدعي بدعوى الفعل عليه وهو الغصب فلا
تسمع منه بينته دعوى الامانة رجل ادعى محدودا في يد رجل وذكر الحدود الثلثة ولم يذكر الحد الرابع
والحد الرابع متصل بملك المدعا عليه لا فاصل بينهما قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تصح
هذه الدعوى لان السكوت من الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى وكذا لو ذكر الحد الرابع فقال لزق الحد
الرابع ارض المدعا عليه ولم يذكر الفاصل وكذا لو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما ارض
على حدة فقال المدعي في بيان الحد الرابع والحد الرابع ارض فلان ذكر احد الجارين ولم يقل ويتصل ملكه
المدعا عليه لا فاصل بينهما قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تصح هذه الدعوى لان السكوت عن

الحد

الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى وكذا لو ذكر الحد الرابع فقال لزق الحد الرابع ارض المدعا عليه ولم يذكر
الفاصل وكذا لو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما ارض على حدة فقال المدعي في بيان الحد
الرابع والحد الرابع ارض فلان ذكر احد الجارين ولم يقل ويتصل بارض فلان اخر وكذا لو كان الحد الرابع
ارض فلان ومسجد فقال المدعي الحد الرابع ارض فلان ولم يذكر المسجد قال يصح ايضا قال رضي الله عنه
وينبغي ان لا تصح دعواه في هذين الوجهين لان المدعي جعل الحد الرابع ملك فلان فاذا لم يكن كله ملك
فلان لم يكن دعواه متناولا هذا المحدود فلا يصح كما لو ذكر الحدود الاربعة وغلط في حد واحد بخلاف
ما اذا سكت عن الحد الرابع وفي المنتقى رجل صب في السوق زيتا لانسان او شيئا من الادهان او
سمنا او خلا وعاين الناس ذلك وشهدوا عليه فقال الجاني صببته وهو نجس قد ماتت فيه الفارة
كان القول قوله وان مر بسوق القصابين واخذ لحما من الطوابيق ورماه واستهلكه وعاين الناس
ذلك فقال الجاني كانت ميتة لا يصدق فيه ويسمع للشهود ان يشهدوا انها كانت ذكية لان الميتة
لا تباع في السوق وقد يباع في السوق السمن النجس والزيت الذي ماتت فيه الفارة وفي المنتقى دار في يد
رجل ادعى رجل انها دار فلان وان فلانا ذلك كان رهن عندي هذه الدار بالالف التي له عليه منذ شهر
ودفعها الي وقبضتها منه ثم انه بعد ذلك استعارها مني فاعرتها اياه واقام البينة على ذلك ورب
الدار غايب واقام الذي في يديه الدار البينة ان الدار داره اشتراها منه امس من الغايب الذي يدعي
المدعي انه رهنها قال اشتريتها منه منذ عشرة ايام قال المدعي المرتهن يستحقها وليس لمدعي الشراء ان
ينقض البيع اذا كان البايع غايبا وكذا لو ادعى الاستيجار مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن والمستاجر
رجل يدعي ملك الدار ويقول اشتريتها من الغايب منذ شهر قبل شراء ذي اليد فهو خصم يقضى له
بالدار وينقض البيع الثاني ويؤخذ الثمن من المدعي ويكون امانة عنده ويسلم اليه الدار اذا كان
لم يشهد شهود المدعي ان البايع قبض منه الثمن رجل مات وترك مالا وابنتا فاقام رجل البينة انه
كان عبده فاعتقه وان ولاءه له فاقامت الابنة البينة انه كان حر الاصل ذكر في الاصل ان البينة
بينة الابنة رجل ادعى دارا في يد رجل واستثنى فيها بيتا معينا وقال الا هذا البيت واقام البينة
فشهد شهوده ان جميع الدار له ذكر في كتاب الاقرار من الاصل ان القاضي يسال المدعي ان وفق فقال
كانت الدار كلها لي بعت منها هذا البيت جازت بينته ويقضى له بالدار غير البيت وان قال لم يكن لي هذا
البيت بطلت شهادتهم وكذا اذا لم يجب القاضي بشي وهكذا اذا ادعى الفا فشهد الشهود بالفين وفيه
اشارة الى انه اذا وفق يصح توفيقه ولا يحتاج الى اقامة البينة على التوفيق خلافا لما قاله بعض الناس

اربعة ادعوا دارا فى يد رجل وذكروا ان هذه الدار كانت لابيهم فلان مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه
لا وارث له سواهم واقاموا البينة على هذا الوجه ثم تصادقوا جميعا على ان الواحد لم يكن ابنا للميت
بل كان ابنا لبنت الميت بطلت بينتهم فلو ان الثلثة بعد ذلك اقاموا شهودا اخرين وادعوا الدار على نحو
ما ذكرنا وذكروا انها كانت لابيهم مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه الثلثة لا وارث له سواهم تسمع
دعواهم وتقبل بينتهم ولو ادعى رجل دارا فى يد رجل انها كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا له لا
وارث له سواه واقام البينة على ما ادعى ثم ظهر للميت امراة باقراره قال الشيخ الامام ظهير الدين
رحمه الله لا يقضى القاضى بتلك البينة لظهور الكذب فى شهادتهم فلو ان الابن ادعى هذه الدار بعد ذلك
انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولامراته هذه على فرايض الله تعالى واقام اولئك الشهود على
ذلك قال يصح دعوى المدعى لانه ادعى الكل اولا ثم البعض فيصح دعواه ولا تقبل شهادة الفريق الاول
لانه كذبهم فيما شهدوا له اولا وتكذيب الشاهد فيما شهد له تفسيق وان اقام شهودا اخرين غير الاولين
على ما ادعى ثانيا جازت شهادتهم فلو ان المدعا عليه اقام البينة بعد ذلك ان المدعى كان فى حيوته وصحته
انه لا حق له فى هذه الدار جازت شهادتهم واندفعت خصومة المدعى رجل فى يديه جارية ادعى رجل ان فلانا
الغايب كان شريكى شركة عنان فى الف بيننا وان الغايب اشترى هذه الجارية بذلك المال المشترك نصفها
لى ونصفها لفلان الغايب فقال الذى فى يديه الجارية انا اعلم ان فلان الغايب اشترى هذه الجارية
بمال مشترك بينك وبين الغايب فنصفها لك ونصفها لفلان الغايب الا ان فلان الغايب امرنى ان اذهب
بالجارية الى بغداد وابيعها ثمه قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين ليس للمدعى ان يمنعه من ان يذهب
الى بغداد قال وكذا لو كان الغايب مضاربا وكل من كان له حق التصرف وان كانت الشركة بينهما شركة
ملك لا شركة عقد كان له ان يمنعه عن المسافرة بها ولم يتصرف فيها رجل قال لغيره هذا العبد لك فقال المقر له
ليس هو لى ثم قال هو لى ذكر فى الاصل انه لم يكن له ولو اقام البينة لم تقبل بينته رجل اشترى عبدا وقبضه
فجاء رجل واستحق بالبينة فاقام البايع بينة على ان المستحق امره بالبيع فباعه بامره قال فى الزيادات ان
كان المشترى رجع على البايع بعين الثمن الذى نقده واسترده او كان البايع استهلك ذلك الثمن
وضمنه المشترى مثله لا تقبل بينة البايع وان كان ذلك الثمن هلك عند البايع قبلت بينة البايع
لانه فى هذا الوجه يدفع الضمان عن نفسه بهذه البينة ان كان المشترى لم يقبض منه الضمان وان كان
قبض فهو بهذه البينة يثبت لنفسه حق استرداد ما قبض من المشترى رجل ادعى عينا فى يد رجل انه له
غصبه منه الذى فى يديه واقام البينة وعدلت بينته ثم ادعى الغاصب ان المدعى اقر انه للغاصب هل يومر

الغاصب

الغاصب بتسليم الغصب الى المدعى قال محمد رحمه الله ان ادعى الغاصب بينة حاضرة على ما ادعى اقرت
الغصب فى يده واخذ منه كفيلا بنفسه وبذلك الشىء واجله الى المجلس الثانى وان كانت بعد خمسة
عشر يوما وان ادعى جارية فى يد رجل انها له واقر الذى فى يديه انه اشتراها من المدعى وقال لى
بينة حاضرة على الشراء قال ان كان المشترى ثقة ضمنتها اياه وتركتها فى يده وامرته ان تحضر البينة
وان لم يكن ثقة او لم اعرفه وضعتها على يد عدل فاما فى غير الفرج فانى اقرها فى يده رجل ادعى ارثا عن ميت
وزعم انه ابن عم الميت لابيه واقام البينة على النسب وذكر الشهود اسم ابيه وجده واسم اب الميت وجده
كما هو الرسم والمدعا عليه اقام البينة ان جد الميت كان غير ما اثبته المدعى لا تقبل بينة المدعا عليه لان
البينات للاثبات لا للنفى وبينة المدعا عليه قامت على النفى وهو ليس بخصم فى اثبات اسم جد المدعى فهى
كما لو ادعى ميراثا عن ابيه فاقام المدعا عليه البينة ان اب المدعى اخر غير الذى يدعيه المدعى ثم لا تقبل بينة
المدعا عليه ولو ادعى ميراثا عن رجل وذكر انه ابن عم الميت وذكر الاسامى الى الجد الاعلى فاقام المدعا عليه بينة
ان اب المدعى هذا كان يقول فى حيوته انا اخ فلان لامه لا لابيه لا تقبل بينة المدعا عليه الا اذا اقام المدعا عليه
البينة باثبات نسب ابيه من فلان اخر غير الذى ادعاه المدعى رجل ادعى على رجل الف درهم فقال المدعا
عليه قد قضيتها فى سوق سمرقند فطولب بالبينة فقال لا بينة لى على ذلك ثم قال بعد ذلك قد قضيتها فى قرية
كذا واقام البينة على ذلك تقبل بينته لان التوفيق ممكن يحتمل انه قضاها اولا فى مكان ثم جحد وليس له على ذلك
بينة ثم قضا ثانيا فى مكان اخر ادعى محدودا فى يد رجل انه حقه وملكه وفى يد هذا بغير حق وبين الحدود
فقال المدعا عليه ان هذا المحدود حقى وملكى وفى يدى ثم قال فى مجلس اخر ان المحدود الذى فى يدى ليس على
هذا الحدود الذى ذكر المدعى بل بعضها كما زعم المدعى وبعضها على خلاف ما زعم قال الشيخ الامام الاجل ظهير
الدين رحمه الله لا يلتفت الى ما قال المدعا عليه لان اليد على العقار لا يثبت الا بالبينة فلا يلتفت
الى اقرار المدعا عليه ولا الى انكاره رجل ادعى عليه وارث امراته مهر امراته فانكر فقال
مرا چيزى دادنى نيست فاقام الوارث بينة على ما ادعى فقال المدعا عليه دفع من دارم فقال
له القاضى الدفع يكون بالايفاء او بالابراء فايهما يدعى فقال المدعا عليه كلاهما قالوا كلام هذا لا يبطل
دعواه الدفع لان من حجته ان يقول كانت المراة ابراتنى ثم جحدت فاوفيتها

فصل فى من يجوز

قضى القاضى له ومن لا يجوز وما للقاضى ان يفعل لا يجوز قضاوه لمن لا يجوز شهادته له ومن جازت
شهادته عليه جاز قضاؤه عليه وكذلك تعديل العلانية لا يصح لمن لا يجوز شهادته له ولا يصح تعديل
العبد والمكاتب والامة والمراة والمحدود فى القذف ولا تعديل الوالدين والمولودين ويصح تعديل

السر من هؤلاء ويشترط لتعديل العلانية ما يشترط الشهادة ولا يشترط ذلك في تزكية السر
وتجوز شهادة الرجل على شهادة والده ولا يجوز شهادته على قضاء والده وهذا قول ابي يوسف وقال
محمد تجوز في الوجهين ويجوز قضاء القاضي للامير الذي ولاه وكذلك قضاء القاضي الاسفل للقاضي
الاعلى وقضاء الاعلى للقاضي الاسفل ويجوز قضاء القاضي لام امراته بعدما ماتت امراته ولا يجوز
ان كانت امراته حية وكذا لو قضى لامراة ابيه بعدما مات الاب جاز وان كان الاب حيا لا يجوز
ويجوز للقاضي ان يقرض مال اليتيم واللقطة من الملتقط ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله
وللقاضي ان يقرض مال الغايب وله ان يبيع منقوله اذا خاف الهلاك ولا يعلم مكان الغايب ولا يبيع
اذا علم ولا يبيع مال المديون في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه يبيع منقوله ولا يبيع عقاره
عندهما في رواية وفي رواية يبيع كما يبيع المنقول وهو الصحيح واذا اراد بيع ماله يمسك له دستجين
من الثياب وان كان له ثياب حسنة يبيعها ويشتري بثمنها ثوبا يكفيه ويصرف الزيادة الى الدين
وللقاضي ان يقضي بما علم في قضائه في المصر علم في مجلس القضاء او في غيره وان علم بالحادثة قبل
التقليد ثم قلد القضاء ليس له ان يقضي بذلك العلم في قول ابي حنيفة وعليه الفتوى وقال صاحباه
له ان يقضي بذلك العلم وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضائه ثم عزل ثم قلد ثانيا ليس له
ان يقضي بذلك العلم عنده وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضائه ثم خرج الى رستاق ليس هو فيه
قاضيا بان قلد قضاء الكورة دون الرستاق ثم عاد الى المصر لا يقضي بذلك العلم في قول ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما يقضي وان كان مقلدا على الكورة والرساتيق فخرج الى رستاق ثم عاد الى المصر قال بعضهم
له ان يقضي بذلك العلم في قولهم وبه اخذ شمس الائمة الحلواني وان علم بالحادثة في الرستاق عند ابي حنيفة
رحمه الله ليس له ان يقضي بذلك العلم فعلى قوله اذا علم بالحادثة في حال عدم الولاية او في غير مكان الولاية
لا يقضي بذلك العلم وعندهما يقضي ولا يقضي بعلمه في الحدود على كل حال ولو علم بالحادثة في قضائه في
المصر ثم خرج الى رستاق هو فيه قاض يقضي فيه بذلك العلم قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله في ظاهر الرواية
عن ابي حنيفة رحمه الله المصر شرط لنفاذ القضاء هكذا ذكر الخصاف رحمه الله واليه اشار محمد رحمه الله في
الكتاب وعن ابي يوسف رحمه الله المصر ليس بشرط لنفاذ القضاء وله ان ينقل الشهادة بكتابه وكتاب القاضي
بمنزلة شهادة شاهدين على الشهادة وسياتي صورة الكتاب وشرايطه في اخر الكتاب وله ان يقبل
الشهادة بدين على الغايب لقضاء دين الغايب من ماله في بدا المدعى وصورة ذلك اذا باع الرجل عبدا
وغاب المشتري قبل نقد الثمن ولا يدري مكانه فاقام البايع بينة على ذلك عند القاضي فان القاضي يقبل

البينة ويبيع العبد ويقضي دين الغايب من ثمنه فان فضل شيء من الثمن وضعه على يدي عدل ومن
هذا الجنس مسئلة ذكرها في اجارات الاصل في باب اجارة الدواب وللقاضي ان يبعث مال الغايب الى
الغايب اذا خاف الهلاك وله ان ياخذ مال اليتيم من والده اذا كان الوالد مسرفا مبذرا ويضعه على
يدي عدل الى ان يبلغ اليتيم ويجوز قضاؤه على المسخر اذا لم يعلم انه مسخر ولا ينفذ قضاؤه اذا علم وصورة المسخر
ان يدعي الرجل دينا على غايب واحضر رجلا وادعى ان هذا الرجل كفل لي بالمال على الغايب فيقول الرجل
بلى انا كفيل ولكن لا شيء لك على الغايب فاقام المدعي البينة ان له على الغايب الف درهم فيقضي القاضي
بتلك البينة فان ذلك قضاء على الغايب وقضاؤه فيما ارتشى باطل وان دفع المدعي الرشوة الى القاضي
فرد ولم يقبل ويقضي للراشي نفذ قضاؤه وان ارتشى ولد القاضي او واحد من اصحابه ليعين الراشي عند
القاضي ولم يعلم القاضي بذلك وقضى للراشي نفذ قضاؤه ان كان بحق ويجب على القابض رد ما قبض من
الراشي وان علم القاضي بذلك فقضاؤه مردود وهو كما لو ارتشى بنفسه وقضى للراشي اذا اشهد الشهود
عند القاضي بدين او عين او عقار وعدلوا فقال القاضي للشهود عليه ارى ان الحق للمشهود له او قال له
ما ارى لك في هذه الدار حقا لم يكن ذلك قضاء حتى يقول انفذت عليك القضاء في كذا وكذا الان معنى قوله
ارى اظن ولو قال اظن لم يكن قضاء ولو قال الزمت عليك كان قضاء ولو قال ثبت عندي ان لهذا
على هذا كذا اختلفوا فيه قال بعضهم لم يكن ذلك قضاء وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله والقاضي الامام
ابو عاصم العامري يكون ذلك قضاء ولو قال القاضي لرجل جعلتك وكيلا في تركة فلان الميت يكون وكيلا
في الحفظ ولو قال له جعلتك وكيلا ليشتري ويبيع كان له ان يبيع ويشتري لان امر القاضي معتبر
بامر الميت ولو قال رجل لرجل جعلتك وكيلا في مالي يكون وكيلا بالحفظ فكذا اذا قال له القاضي ذلك
ولو قال القاضي لرجل جعلتك وصيا الميت يصير وصيا فان خص شيئا وقال في كذا يصير في ذلك الشيء
خاصة لان ايصاء القاضي يقبل التخصيص بخلاف ايصاء الميت وايصاء الاب والجد فان ذلك يكون
عاما ولو قدم غرماء الميت الى القاضي فقالوا ان فلانا مات ولم يوص الى احد ولنا عليه ديون والقاضي لا
يعلم بذلك فقال لهم القاضي ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا في تركته قالوا ابو بكر يرجى ان يسعه
ذلك ان عرف عدالة القاضي فكانوا صدقة صار وصيا لان ايصاء الميت يقبل التعليق وكذلك ايصاء
القاضي ولو ان رجلا جاء الى القاضي وقال ان ابي مات في بعض الاطراف وعليه ديون وترك من كل
نوع مالا ولم يوص الى احد واهل تلك الناحية لا يعرفونني فلا يمكنني اثبات النسب بالبينة فقال
له القاضي ان كنت صادقا فيما تقول فبع وانقض الديون قالوا لا باس به لانه ان كان صادقا صح امر

القاضي والافلا **فصل فيما يقضي في المجتهدات** ماينفذ قضاؤه فيه وما لا ينفذ
القاضي اذا كان مجتهدا له ان يقضي براي نفسه في المجتهدات وهذه المسئلة على وجوه احدها اذا كان
مجتهدا وهو يعمل براي نفسه فقضى براي غيره قال ابو يوسف رحمه الله لا ينفذ قضاؤه وهو احدى
الروايتين عن محمد واختلفت الروايات عن ابي حنيفة رحمه الله في اظهر الروايات عنه ينفذ قضاؤه ولا
يرد وبه اخذ الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل وعليه الفتوى والثانية اذا كان مجتهدا فنسي مذهبه
وقضى براي غيره ثم تذكر رايه قال ابو حنيفة رحمه الله ينفذ قضاؤه ولا يعمل برايه في المستقبل وقال
ابو يوسف رحمه الله يرد قضاؤه وهو الصحيح من قول محمد ايضا وان كان لم يكن له راي في المسئلة
فاستفتى فقيها فافتاه فقضى بفتواه ثم حدث له راي لا يرد قضاه ويعمل برايه للحادث في المستقبل
حكي عن الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني انه قال لما يفعله القضاة من التفويض الى شفعوي المذهب
في فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بان قال لاح اجتهادي
الى ذلك اما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح تفويضه وقال غيره هذا احتياط ويصح التفويض وان كان
لا يرى ذلك لان قول ابي حنيفة رحمه الله لو قضى بخلاف رايه ينفذ قضاؤه في اصح الروايتين فلان
يصح تفويضه كان اولى وان فوض الى الشفعوي ليقضي برايه او ليقضي بما هو حكم الشرع ينفذ
ذلك التفويض عند الكل وان قضى القاضي في فصل وهو لا يعلم انه مختلف فيه وانما قصد القضاء
على وجه الاتفاق نفى نفاذ قضائه مجلا مجتهدا فيه ذكر في كتاب الاكراه انه ينفذ قضاه وذكر في الرجوع
عن الشهادات انه لو قضى بشهادة محدودين في قذف وهو لا يعلم انهما محدودان ثم علم يرد قضاه
ويؤخذ المال من المقضي له فكذا اذا ظهر انهما عبدان او كافران او اعميان يرد قضاؤه قال وهذا كله
على قياس ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرحه رجوع الشهادات
ان قضاء القاضي في المجتهدات انما ينفذ اذا صدر عن اجتهاد اما اذا لم يكن عن اجتهاد لا ينفذ وذكر الخصاف
انه ينفذ وان لم يكن عن اجتهاد كما ذكر في كتاب الاكراه ولو ان رجلا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق
فتزوجها فخاصمته الى قاضي لا يرى الطلاق واقعا فاجاز النكاح وابطل الطلاق ثم رفع الى قاضي يرى
الطلاق واقعا فان الثاني ينفذ قضاء الاول وان كان الحالف قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فنسخ
القاضي اليمين على امراة تزوجها ثم تزوج امراة اخرى قال ابو يوسف رحمه الله لا بد من فسخ اليمين
على كل امراة وهكذا روى عن ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد اذا فسخ على امراة بخصوصها يكون فسخا
على النساء كلهن وبعض المشايخ اخذوا بقول ابي يوسف وبعضهم اخذوا بقول محمد والفتوى على قوله

لانها

التفويض الى الشفعوي

لانها يمين واحدة ولهذا لو حلف ان لا يحلف بالطلاق وقال كل امراة اتزوجها فهي طالق لا يحنث
الا مرة واحدة والعتق في هذا بمنزلة الطلاق اذا قال كل عبد اشتريه فهو حر فهذا والطلاق
سواء ذكر في المنتقى انه لو قال كل عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبيدا على قول ابي يوسف وهو
رواية عن ابي حنيفة يحتاج الى الفسخ في كل عبد ولو عقد على امراة واحدة ايمانا بان قال مرارا ان
تزوجت فلانة فهي طالق ثم تزوجها ففسخ القاضي يمينا واحدة لا ينفسخ الكل ويحتاج كل يمين الى فسخ
على حدة الا ان تدعي المراة انه حلف بطلاقها ثلاث مرات ان لا يتزوجها ثم تزوجها فقال القاضي فسخت
جميع ايمانه بهذا اللفظ فان ذلك يكون فسخا للايمان كلها وان حلف بطلاق نسوة وعقد على كل امراة
يمينا على حدة بان قال ان تزوجت فلانة فهي طالق وان تزوجت امراة اخرى فهي طالق وذكر الثالثة
والرابعة ففسخ اليمين على امراة بخصوصها لا ينفسخ يمين غيرها ولو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها
ففسخ القاضي اليمين هل يحتاج الى تجديد النكاح ذكر شمس الايمة الحلواني عن استاذه القاضي الامام
ابي علي النسفي انه لا يحتاج لان القاضي ابطل اليمين فلم يكن الطلاق واقعا الا ان يعود النكاح بقضاء
القاضي فان كان الزوج وطيها بعد النكاح قبل فسخ اليمين ثم فسخ القاضي اليمين كان الوطي حلالا وكما
بطلان اليمين والطلاق في حق هذه يظهر في حق غيرها في قول محمد بان كان حلف كل امراة تزوجها فهي طالق
فتزوج اربعا بعد اليمين ثم تزوج خامسة فخاصمته الخامسة الى القاضي ففسخ القاضي اليمين عليها لا يظهر
انفساخ اليمين فيمن كانت قبلها عند الكل لانه لو بطل يمينه في الاربع ولا يقع الطلاق عليهن لا يصح نكاح
الخامسة فيبطل الفسخ عليها واذا بطل الفسخ على الخامسة بطل في حق غيرها واذا قضى القاضي ببطلان
اليمين في الطلاق المضاف وغيره من المجتهدات ونفذ قضاؤه ينفذ على المقضي عليه عند الكل حتى كان على
المقضي عليه اتباع راي القاضي سواء كان راي القاضي موافقا لرايه او لم يكن وهل ينفذ قضاؤه في حق
المقضي له ان كان عاميا ينفذ قضاؤه وعليه اتباع راي القاضي وان كان عالما يرى خلاف ما قضى له القاضي
عن ابي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول انه لا ينفذ قضاؤه حتى لا يحل له وعليه ان يأخذ باشد الامرين
وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله ينفذ قضاء القاضي في حقه ايضا وذكر في كتاب الاستحسان انه ينفذ قضاء
القاضي في حقه ولم يذكر فيه خلافا فان كان المقضي له عاميا جاهلا واستفتى فقيها اعلم من القاضي فافتاه
بوقوع الطلاق فهذا وما لو كان المقضي له عالما وله راي سواء لان الفتوى في حق الجاهل بمنزلة الراي
والاجتهاد وعن ابي يوسف رحمه الله رجل قال كل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوج امراة وهو لا يرى الطلاق
فخاصمته المراة الى القاضي فقضى القاضي له ببقاء الحل ثم تحول راي الزوج وصار ممن يرى الطلاق

واقعا ثم تزوج امراة اخرى فانه يمسك المراة الاولى ويفارق الثانية ويبني الامر على رايه الحادث
في المراة الثانية اما الاولى فقد قضى القاضي عليها ببطلان اليمين وبقاء النكاح فينفذ قضائه وان كان قضائه
موافقا لرأيه في ذلك الزمان فلا يبطل ذلك القضاء وهذا بناء على ما تقدم ان على قول ابي يوسف رحمه الله
يحتاج الى الفسخ في كل امراة وذكر الفقيه ابو الليث في العيون رجل اشترى عبدا فشهد شاهدان عند القاضي
ان هذا المشتري حلف بعتق كل مملوك يشتريه قبل شرائه هذا العبد فاعتقه القاضي بشهادتهما ثم اشترى عبدا
اخر قال ابو يوسف يعتق العبد الثاني بقضائه للاول وقال ابو حنيفة لا يعتق الثاني حتى يشهد الشهود
شهادة مستقبلة وهذا بناء على ان عند ابو حنيفه رحمه الشهادة على عتق العبد لا تقبل من غير
دعوى العبد رجل قال لامراة كلما تزوجتك فانت طالق ثلثا فتزوجها ورفع الامر الى القاضي
فحلها ثم طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج اخر هل يحتاج الى فسخ القاضي في هذا النكاح اختلف
المشايخ فيه وانما اختلفوا بناء على ان المنعقد بكلمة كلما يمين واحدة وكلما تحل تنعقد ثانية وتنعقد
الثالثة بعد الثانية او تنعقد بهذا اللفظ ايمان في رواية الجامع تنعقد يمين واحدة وكما تحل تنعقد
وفي طلاق الاصل تنعقد ايمان فعلى رواية الطلاق يحتاج كل يمين الى فسخ على حدة وعلى رواية الجامع
لا يحتاج والصحيح رواية الجامع رجل حلف بطلاق امراة ان تزوجها فتزوجها وحكما رجلا ليحكم بينهما
في الطلاق المضاف فحكم ببطلان اليمين ببطلان اليمين اختلف المشايخ فيه ذكر في الجامع الاصغر انه لا
لا ينفذ حكم المحكم في حقهما وذكر في صلح الاصل وغيره من الروايات ان حكم المحكم فيما بين المتحاكمين في
المجتهدات بمنزلة حكم القاضي حتى لا يكون لاحدهما ان يرجع عن حكمه وذكر الخصاف ان حكم المحكم في
المجتهدات جايز الا في الحدود والقصاص ذكر الجواز فيما سوى الحدود والقصاص وذكر شمس الائمة
الحلواني في صلح الاصل ان حكم المحكم في المجتهدات ونحو الكنايات والطلاق المضاف جايز في ظاهر المذهب
عن اصحابنا قال الا ان هذا مما يعلم ولا يفتى به كيلا يتجاسر الجهال الى مثل هذا قال رحمه الله كان
القاضي الامام الاستاذ ابو علي النسفي يقول هذا مما يكتم ولا يفتى به وقد روي عن اصحابنا رحمهم الله
ما هو اوسع من هذا وذاك روي عنهم انه لو استفتى صاحب الحادثة عن هذا فقيها عدلا من اهل
الفتوى فافتاه ببطلان اليمين وسعه ان ياخذ بفتواه ويمسك المراة وعنهم ان صاحب الحادثة
لو استفتى فقيها فافتاه ببطلان اليمين وسعه ان يمسكها فان تزوج اخرى بعدها وقد كان حلف
بلفظ كل امراة يتزوجها فاستفتى فقيها اخر مثل الاول فافتاه بصحة اليمين ووقوع الطلاق المضاف
عليها فانه يفارق الثانية ويمسك الاولى لان فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولى وحكم

الحكم

حكم المحكم في الطلاق جايز

الحكم وما نقل عنهم بناء على ان حكم المحكم في المجتهدات في حق المتحاكمين بمنزلة حكم القاضي المولى
الا ان الفرق بين حكم القاضي وحكم المحكم ان حكم المحكم في المجتهدات اذا رفع الى القاضي ان كان
موافقا لرايه امضاه وان كان مخالفا ابطله وليس للقاضي ان يبطل حكم قاض آخر في المجتهدات وقال
ابن ابي ليلى ليس للقاضي ان يبطل حكم المحكم وان كان مخالفا لرايه اذا لم يكن حكم المحكم مخالفا النص او
اجماع وهو بمنزلة حكم القاضي المولى ولهذا لو حكم المحكم حكم ثم اراد ان يرجع عن حكمه لا يصح رجوعه كما
لا يصح رجوع القاضي عن حكمه في موضع الاجتهاد والصحيح ما قلنا لان الحكم استفاد الولاية بتحكيمهما
ولهما ولاية على انفسهما لا على غيرهما فكان حكم المحكم في حق غيرهما بمنزلة الصلح ولو اصطلح الخصمان على
شيء وكان ذلك مخالفا لراي القاضي ابطله اما اذا كان حكم المحكم موافقا لراي القاضي انما لا يبطله لانه
لو ابطله يحتاج الى الاعادة فلا يفيد ولو حكما رجلا ليحكم بينهما فاجازا القاضي حكومته قبل ان يحكم ثم حكم بينهما
بما خالف راي القاضي ذكر في الكتاب انه لا يجوز حكمه على القاضي وكان للقاضي ان يبطله قالوا اذا لم يكن
القاضي ماذونا في الاستخلاف وان كان ماذونا لا يكون له ان يبطل حكمه وقال بعضهم الجواب مطلق لان
الاجازة امضاء لما سبق فلا يظهر فيما ينفى لكن شرط صحة التحكيم ان يكون الحكم من اهل الشهادة لان القاضي
لا يصلح قاضيا اذا لم يكن من اهل الشهادة فكذلك الحكم فلا يصح تحكيم العبد والمكاتب والكافر على المسلم
ولا حكم الحاكم ولا حكم المحكم لمن لا تقبل شهادته له وان حكما امراة فحكمت فيما يجوز شهادتها جاز حكمها وسنذكر
مسائل التحكيم في موضعها ان شاء الله تعالى رجل تزوج امراة ثم جن وله والد فادعت المراة ان زوجها
قد كان حلف قبل ان يتزوجها بطلاق كل امراة يتزوجها ثلثا وطلبت من القاضي ان ينصب والد زوجها
خصما لها ليقضي لها بالطلاق قال محمد رحمه الله ان كان جنونا مطبقا جعل والده خصما قال هشام رحمه الله قلت لمحمد
رحمه الله ان راى القاضي ان هذا القول ليس بشيء فابطل القول وامضى النكاح ثم صح الزوج ومن رايه
ان الطلاق واقع هل يسعه المقام معها قال محمد رحمه الله نعم يسعه ذلك فقلت له وان رايه على خلاف ذلك
قال لان القاضي لما قضى وسعه ذلك وعن ابي يوسف رحمه الله في الامالي لا يسعه المقام معها وكذلك
المراة قال وهذا حكم لا يحل حراما ولا يحرم حلالا وهذا بناء على ما تقدم ان راى الزوج اذا كان هو الحرمة
ووقوع الطلاق لا ينفذ القضاء في حقه ثم شرط محمد رحمه الله لكون الوالد خصما للمراة ان يكون جنونا مطبقا
اختلفت الروايات في المطبق واتفقت الروايات الظاهرة ان الجنون اذا كان يوما او يومين لا يعتبر وكلامه
يكون غير خصما ونفذ تصرفاته في حالة الافاقة كما في الاغماء واما المطبق في اظهر الروايتين عن ابي يوسف
رحمه الله مقدر باكثر السنة وفي رواية عنه مقدر باكثر من يوم وليلة ومحمد رحمه الله قدر اولا الجنون المطبق

شهادتها

ان كان الزوج مجنونا يصح التزويج

اختلفت الروايات في المطبق

وعليه الفتوى

بشهر ثم رجع وقدره بسنة كاملة وذكر الناطفي والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله ان المجنون المطبق في قول ابي حنيفة رحمه الله مقدر بشهر وعليه الفتوى رجل زنى بام امراته او بابنتها فخاصمته امراته الى القاضي فراى القاضي ان الحرام لا يحرم الحلال فقضى لهما بالحل اتفقوا على ان الزوج اذا كان جاهلا ياخذ بالقضاء وان كان عالما فقيها ورايه الحرمة قال ابو يوسف رحمه الله لا يحل له المقام معها وكذلك المراة وقال الحسن بن زياد في مثل هذا ان كان الرجل جاهلا ياخذ بقضاء القاضي وان كان عالما فقيها يعمل براى نفسه ولا ينظر الى قضاء القاضي قال الحسن رحمه الله وهذا كله قياس ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اما على قول محمد ياخذ بقضاء القاضي على كل حال وكذلك رجل قال لامراته انت طالق البتة وهو ممن يرى البتة ثلثا فخاصمته امراته الى قاض يرى البتة واحدة يملك الرجعة فقضى بانها رجعية وجعلها امراته قال محمد رحمه الله وسع للرجل امساك المراة وان كان هو يرى خلاف ما قضى له القاضي ويقول الرجل لست ارى هذا واراها ثلثا والرجل ممن يؤخذ بقوله قال محمد رحمه الله ينبغي لهذا الفقيه ان يدع رايه وياخذ بما قضى له القاضي لان هذا مما اختلف فيه الفقهاء قال وكذلك كل قضاء فيما اختلف فيه الفقهاء اذا قضى القاضي بذلك على فقيه عالم يرى خلاف ذلك من تحريم او تحليل او عتق او اخذ مال او غيره فانه ينبغي للفقيه ان يدع راى نفسه وياخذ بقضاء القاضي ويلزم نفسه ما الزمه القاضي واجمعوا على ان المقضي عليه ياخذ بالقضاء ولا يعمل براى نفسه رجل ادعى على غايب شيئا قال محمد رحمه الله في المفقود ليس للقاضي ان ينصب الوكيل عن الغايب فلو ان القاضي سمع البينة على الغايب من غير خصم ووكيل وقضى على الغايب في نفاذ قضائه على الغايب روايتان ذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده انه ينفذ قضاؤه وغيرهما من المشايخ قالوا لا ينفذ واذا خاف صاحب الدين غيبة الشهود او موتهم واراد اثبات الدين على الغايب قال بعضهم يوكل غيره باثبات حقوقه على الناس ويجعل ما يريد اثباته على الغايب من طلاق او عتاق او بيع شرطا للوكالة بان قال ان كان فلان طلق امراته او اعتق عبده فانت وكيلي في اثبات حقوقي على الناس ثم ان الوكيل يحضر رجلا ويقول ان فلانا وكلني بطلب حقوقه على الناس اجمعين ان كان فلانا باع داره من فلان او اعتق عبده او طلق امراته وان فلانا الغايب قد باع داره او اعتق عبده فصرت وكيلا له في اثبات حقوق موكلي وان لموكلي هذا عليك الف درهم فيقول المدعا عليه بلى ان فلانا وكلك على هذا الوجه لكني لا اعلم ان الشرط قد وجد فيقيم المدعي البينة على الشرط فيقضي القاضي بالشرط الا ان هذا فصل اختلف فيه المشايخ ان الانسان هل ينتصب خصما عن الغايب في اثبات شرط حقه قال بعضهم ينتصب خصما والصحيح انه لا ينتصب اذا كان شرطا تضرر به الغير كالطلاق والعتاق وما اشبه ذلك فلا تصح هذه الحيلة والصحيح في هذا ما ذكر

لا ينصب القاضي وكيلا عن المفقود

الحكم على الغايب

محمد

محمد رحمه الله في الجامع ان يقول رجل لصاحب الدين كفلت لك بكل مالك على فلان الغايب ثم ان صاحب الدين يحضر الكفيل الى مجلس القاضي ويقول ان لي على فلان الغايب الف درهم وان هذا الرجل كفل لي بجميع مالي على فلان الغايب الف درهم كانت لي عليه قبل كفالة هذا الرجل فيقر الكفيل بالكفالة وينكر المال على الغايب صح انكاره لان قوله كفلتك بكل مالك على فلان لا يكون اقرارا منه بالمال لانه مجهول فاذا اقام المدعي البينة ان له على الغايب الف درهم كانت له عليه قبل كفالة هذا الرجل تقبل بينته ويقضى له بالكفالة والمال لانه ادعى على الغايب ما هو سبب حقه على الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغايب فيكون القضاء عليه قضاء على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر الدين لا يلتفت الى انكاره ولا يكون هذا قضاء على المسخر لان المدعي فيما ادعى على الكفيل كان صادقا في دعواه ثم يبرى المدعي الكفيل عن المال والكفالة ويبقى المال له على الغايب وان كانت الكفالة عن الغايب بين يدي القاضي على هذا الوجه فانكر المال على الغايب فاقام المدعي البينة على المال فكذلك يقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغايب سواء ادعى الكفالة عن المكفول عنه بامره او لم يذكر الامر ولو ادعى رجل ان له على الغايب الف درهم وان هذا الرجل كفل لي عن الغايب بالالف التي لي عليه بامره وهذا وما تقدم سواء يقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغايب ولو ادعى ان له على الغايب الف درهم وان هذا الرجل كفل لي عنه بالالف التي لي عليه ولم يقل بامره فانكر المدعى عليه ذلك فاقام المدعي البينة على ما ادعى فان القاضي يقضي بالالف على الحاضر ولا يكون قضاء على الغايب بخلاف ما لو ادعى كفالة عامة بكل ما له على الغايب فان ثمة يقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغايب سواء ادعى الكفالة بامره او لم يذكر الامر والفرق ما عرف في الجامع وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله رجل ادعى على رجل دينا فقضى القاضي له عليه ببينة اقامها فغاب المقضي عليه او مات وترك مالا في المصر واقوام يقرون بذلك المال للمقضي عليه وخلف المقضي عليه وارثا فان القاضي لا يدفع شيئا من ماله الى المقضي له ما لم يحضر المقضي عليه ان كان غايبا او يحضر وارثه ان كان ميتا لاحتمال ان الغايب قد قضى دينه رجل ادعى ان له على فلان الغايب الف درهم وان هذا الرجل الذي احضره معه كفل له عن الغايب بامره وانكر الكفيل الكفالة فاقام المدعي البينة على الكفيل انه كفل بامر الغايب وان له على الغايب الف درهم ذكرنا انه تقبل البينة ويرجع الكفيل على الغايب فان قال الكفيل بعد القضاء لم يامرني الغايب بذلك لا يرجع على الغايب اذا ادى ويجعل بمنزلة الابراء ولو كان كفل عن رجل بامره وادى المال ثم غاب الطالب فحضر الكفيل والمكفول عنه فاقر المكفول عنه بالكفالة وجحد اداء المال او جحد الكفالة ايضا فاقام الكفيل شهودا على دفع المال والكفالة بامره فانه يقضى على الطالب بالقبض حتى لو حضر الطالب وانكر القبض يقضى عليه بالبراءة بتلك البينة ويرجع

ان لي على فلان الغايب الف كانت لي عليه قبل الكفالة بهذا الرجل وان هذا الرجل كفل لي بجميع مالي على فلان الغايب فيقر الكفيل

الكفالة

الكفيل على المكفول عنه بذلك المال ولو ان رجلين عليهما الف لرجل وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم جحد المال فاقام المدعي البينة على احدهما بالمال وقضى القاضي عليه بالمال والكفالة فلم ياخذ الطالب شيا حتى غاب ثم قدم الاخر فان القاضي يقضي عليه بتلك البينة بخمسمائة كانت عليه رجلان شهدا على رجل يحق من الحقوق فقال المشهود عليه هما عبدان فقالا كنا عبدين لفلان الغايب الا انه اعتقنا واقاما البينة على ذلك فان القاضي يقضي بعتقهما ويكون ذلك قضاء على الغايب هو لا سما حتى لو حضر المولى وانكر العتق لا يلتفت الى انكاره القاضي اذا كتب كتابا الى قاض آخر في فصل يجتهد فيه فان القاضي المكتوب اليه يعمل براى نفسه ولا ينفذ كتاب القاضي الى القاضي على خلاف رايه وينفذ سجل غيره فيما كان مجتهدا فيه وان كان السجل مخالفا لرايه لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة وفي الشهادة القاضي يعمل براى نفسه اما السجل يحكي قضاء غيره فلا يعمل فيه براى نفسه رجل قدم رجلا الى القاضي وقال ان لابي على هذا الرجل الف درهم وابي غايب وانا اخاف ان يتوارى هذا الرجل فجعله القاضي وكيلا لابيه وقبل بينة الابن على المال فحكم بذلك ثم رفع ذلك الى قاض آخر فان الثاني لا يجيز قضاء الاول لان بينة الابن ما قامت على الغايب حتى يكون ذلك قضاء على الغايب وانما قامت لغايب وهذا خلاف المفقود فان القاضي يجعل ابن المفقود وكيلا في طلب حقوقه لان المفقود بمنزلة الميت فكان للقاضي نوع بسط في ماله رجل عليه دين لرجل وطالبه صاحب المال فقال المديون ان لم اقض مالك اليوم فامراته طالق او عبده حر ثم تغيب عنه الطالب فخاف الحالف ان يحنث في يمينه فجاء المطلوب الى القاضي وقص عليه القصة فنصب القاضي للغايب وكيلا في قبض دينه فدفع المال اليه وحكم القاضي بذلك ثم رفع ذلك الى قاض آخر قال ابو يوسف رحمه الله قضاء الاول باطل يمضيه الثاني وذكر الناطفي رحمه الله في الواقعات عن الحسن بن زياد ان القاضي ينصب وكيلا عن الغايب ويدفع اليه المال ولا يحنث الحالف وقال الناطفي وعليه الفتوى وعن محمد رحمه الله ما يقارب هذه المسئلة قال لو ان رجلا جاء الى القاضي وقال ان لفلان بن فلان الغايب على كذا من المال وهو في بلد كذا وانا اريد ان اذهب الى ذلك البلد فاخاف ان ياخذ الطالب بالمال ثمة ويجحد الايفاء فاسمع من شهودي هنا واكتب لي حجة حتى لو خاصمني يكون حجة لي فان القاضي يسمع بينته ويجعل عن الغايب خصما وكذلك في الطلاق اذا ادعت المراة ان زوجها الغايب قد طلقها رجل اعتق نصف عبده او نصف امته او كانت الامة بين اثنين فاعتق احدهما وهو معسر وقضى القاضي للاخر ببيع نصيبه فباع ثم اختصما الى قاض آخر لا يرى ذلك ذكر الخصاف ان القاضي الثاني يبطل البيع والقضاء وذكر شمس الايمة الحلواني حاكيا عن المشايخ رحمهم الله عليهم ان ما ذكر الخصاف قول الخصاف وليس هذا شي

عن اصحابنا ولولا قول الخصاف لقلنا بانه ينفذ قضاء الاول لانه قضى في فصل مجتهد فيه فان عند بعض العلماء اذا كان المعتق معسرا لا يجب السعاية على العبد ويسعى نصيب الساكت رقيقا ولو ان قاضيا قضى بجواز بيع المدبر نفذ قضاؤه في رواية واحدة حتى لو رفع ذلك الى قاض آخر يرى خلاف ذلك لا يكون للثاني ان يبطل الاول وقال الحسن بن نفسه حكم المدبر في هذا حكم ام الولد وذكر في السير اذا مات الرجل وله مدبرون حتى عتقوا ثم جاء رجل واثبت على الميت دينا فباعهم القاضي على ظن انهم عبيد ثم ظهر انهم مدبرون كان البيع باطلا وانما بطل قضاء القاضي في تلك المسئلة لانهم عتقوا بموت السيد اقصى ما في الباب انه اذا كان على الميت دين يجب السعاية عليهم لكن وجوب السعاية لا يرد العتق ولا يمنع وقوع العتق فيكون بيع القاضي بيعا للحر ولو ان قاضيا قضى بجواز بيع ام الولد نفذ قضاؤه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله فيه روايتان في اظهر الروايتين عنه لا ينفذ قضاؤه وعن ابي يوسف اذا قضى القاضي بجواز بيع ام الولد ينبغي في القياس انه لا يرد قضاؤه كما في المدبر الا ان الفقهاء اتفقوا على انها لا تباع وتركوا الحديث فانا لا اجيز بيعها وان باعها القاضي وذكر الخصاف ان القاضي اذا قضى بجواز بيع ام الولد لا ينفذ قضاؤه ولم يذكر فيه خلافا قال مشايخنا ذلك قول محمد واذا بيع المكاتب برضاه جاز بيعه في اصح الروايتين رجل اشترى ماء بغير ارض فخاصمه البايع الى القاضي فاجاز البيع ثم اختصما الى قاض آخر فابطله الثاني ذكر الناطفي رحمه الله انه يجوز اجازة الاول وابطال الثاني باطل ولو كان الاول ابطل البيع واجازه الثاني يجوز ابطال الاول ولا يجوز اجازة الثاني لانه مجتهد فيه روى هشام عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز بيع الماء بغير ارض وذكر في شرب الاصل انه لا يجوز في قولهم رجل تزوج امراة بغير شهود او بشهادة نساء ليس فيهن رجل فرفع ذلك الى القاضي فاجازه ثم رفع الى قاض آخر لا يراه جايزا فانه لا يبطل انه يجيز قضاء الاول وليس له ان يبطله رجل حلف بطلاق او عتاق ان لا ياكل لحما فاكل سمكا فرافعته المراة الى القاضي ففرق بينهما ثم رفع ذلك الى قاض آخر لا يرى السمك لحما فان الثاني يمضي قضاء الاول رجل طلق امراته ثلثا وهي حبلى او حايض طلقها ثلثا قبل الدخول فرفع ذلك الى قاض لا يرى الثلث ولا طلاق الحامل والحايض واقعا كما هو مذهب البعض فحكم ببطلان طلاق الحامل والحايض او ببطلان ما زاد على الواحدة ثم رفع ذلك الى قاض آخر فان الثاني يبطل الاول وكذا لو فرق القاضي بين زوجين بشهادة امراة واحدة برضاع يرد قضاؤه القاضي اذا قضى لولده على اجنبي بشهادة الاجانب لا يجوز وان رفع قضاؤه الى قاض آخر ابطله الثاني ولو قضى بشهادة ولده لاجنبي فرفع ذلك الى قاض آخر انفذه الثاني وكذا لو قضى بشهادة المحدود في قذف

يرى ذلك فرفع الى قاض اخر لا يرى جوازه لا يبطله الثانى وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده
هذا اذا كان القاضى يعرف ان الاول يرى جوازه بان قال الاول لاح لى ذلك اما اذا علم الثانى
ان الاول لا يرى جوازه بان قال الحق ما قال علماؤنا ان شهادة المحدود فى القذف لم تقبل وان تاب ومع
ذلك قضى به كان للثانى ان يبطله ولو كان القاضى هو المحدود فى قذف فرفع حكمه الى قاض اخر لا يرى
جوازه ابطله الثانى لان نفس القضاء مختلف فيه ولو رفع حكم الاول الى من يرى حكم الاول جايزا فامضاه
ثم رفع امضاء الثانى الى ثالث لا يرى جوازه فابطله لا ينفذ ابطاله لان الثانى لما نفذ الاول فقد قضى بدليل
مجتهد فيه فنفذ قضاؤه ولو ان قاضيا قضى لامراة بشهادة زوجها واجنبى آخر فرفع ذلك الى قاض لا
يجيز شهادة الرجل لامراته امضى الثانى حكم الاول لان الاول قضى بدليل مجتهد فيه فنفذ قضاؤه ولو كان
القاضى قضى لامراته بشهادة رجلين لا يجوز فان رفع ذلك الى قاض آخر لا يراه جايزا ابطله لان نفس
القضاء مختلف فيه فانه كما لا يصلح ان يكون شاهدا لامراته لا يكون من اهل القضاء لها فكان للثانى ان
يبطله فان رفع قضاء الاول الى من يرى جوازه فامضاه ثم رفع امضاء الثانى الى ثالث لا يرى جوازه
الثالث امضاء الثانى ولا يبطله القاضى اذا قضى وهو اعمى ثم رفع قضاؤه الى من لا يرى شهادة الاعمى
فانه يبطل قضاء الاول ولو كان الثانى يراه جايزا فاجاز قضاء الاول ثم رفع الى ثالث لا يرى جوازه
ذلك فان الثالث يمضى حكم الثانى ولو ان قاضيا قضى بشهادة رجل وامراتين فى الحدود والقصاص ثم رفع
قضاؤه الى من لا يرى ذلك فان الثانى يمضى حكم الاول ولو استحلفت المراة فحكمت بحد او قصاص لا
يجوز حكمها فان رفع حكمها الى قاض يراه جايزا فاجاز حكم الاول لا يكون لغيره ان يبطله ولو ان قاضيا
قضى برد المراة فى النكاح بعيب الجنون او العمى ونحو ذلك ثم رفع الى قاض لا يرى ذلك فان الثانى ينفذ
حكم الاول لان قضاء الاول صادف موضع الاجتهاد ولو ان قاضيا قضى ببطلان طلاق المكره ثم رفع ذلك
الى قاض يرى طلاق المكره واقعا فابطل حكم الاول لا يجوز ابطاله فقيه اشترى شيئا شراء فاسدا فخاصمه
البايع الى قاض يرى البيع جايزا فقضى عليه بالجواز وهو مما يختلف فيه الفقهاء جاز للمشترى امساكه ولو
ان قاضيا قضى فى متعة النساء بالحل ثم رفع الى قاض اخر لا يراه جايزا فان الثانى يبطل قضاء الاول
لان متعة النساء منسوخة فقد اجمعت الصحابة رضوان الله عليهم على فسادها فلا ينفذ قضاء القاضى بالحل
وعن ابى يوسف رحمه الله انه ينفذ قضاؤه وهو غير ماخوذ وهذا اذا كان ذلك بلفظ المتعة بان قال
اتمتع بك الى شهر فاما اذا تزوجها الى شهر عندنا لا يصح هذا النكاح وقال زفر يصح النكاح ويبطل الوقت
فان قضى القاضى بجواز هذا النكاح نفذ قضاؤه رجل له حق فى دار فلم يخاصم صاحب اليد سنين ثم خاصمه

الى قاض

الى قاض فابطل القاضى حقه بترك الخصومة سنين كما هو مذهب بعض العلماء قال من له
الحق فى الدار اذا لم يخاصم ثلث سنين وهو فى المصر بطل حقه الا ان هذا قول مهجور
فلا ينفذ فيه قضاء القاضى فان رفع الى قاض آخر فان الثانى يبطل قضاء الاول ويجعل المد
المدعى على حقه وكذا المراة اذا لم تخاصم زوجها سنين ولم تطلب المهر المفروض قال بعض العلماء
بطل حقها فان قضى القاضى بذلك كان قضاؤه رجل قتل عمدا فعفت زوجته وابنته عن دم العمد
فرفع ذلك الى قاض فابطل العفو وقضى بالقصاص كما هو مذهب بعض الناس ان لا حق للنساء
فى القصاص فلا يصح عفوهما فان قضى القاضى بالقصاص وابطل العفو كان قضاؤه باطلا حتى لو قتله
الوارث بعد ذلك ذكر فى الذيات انا الوارث ان كان عالما بالعفو كان عليه القصاص لانه قتل شخصا
لا قصاص عليه وان كان جاهلا كان عليه الدية امراة بلغت مبلغ النساء عاقلة وتصرفت فى مالها كالعتق
ونحو ذلك بغير اذن زوجها فرفع الامر الى القاضى فابطل القاضى تصرفها كان قضاؤه باطلا وان قال
بعض الناس ان تصرف المراة فى مالها لا ينفذ بغير اذن الزوج الا ان هذا قول مهجور فلا ينفذ فيه
قضاء القاضى ولو ان قاضيا قضى فى العنين ان لا يؤجل ثم رفع الى قاض آخر فان الثانى يؤجله حولا و
يبطل قضاء الاول وكذلك رجل اشترى دارا وضمن رجل له الخلاص او ضمن البايع له ذلك ثم استحقت
الدار على المشترى فقضى القاضى له على الكفيل بدار مثل تلك الدار ثم رفع ذلك الى قاض اخر يرى ذلك
باطلا فان الثانى يبطل قضاء الاول وهذا قول ابى حنيفة رحمه الله لان عنده تفسير ضمان الخلاص تسليم
مثل تلك الدار ان عجز وذلك باطل اما على قول ابى يوسف ومحمد تفسير ضمان الخلاص والعهدة والدرك
ضمان الثمن عند الاستحقاق وذلك جايز القاضى اذا قضى بقضية يختلف فيها الناس او قضى لرجل
على رجل بحق واشهد على قضائه شهودا ولم يبين باى وجه قضى ثم رفع ذلك الى قاض اخر فقال الثانى
اشهدوا انى قد ابطلت ما قضى فلان بن فلان القاضى على فلان ونقضت قضاءه بامر يحقق عندى
او قال اشهدوا انى قد ابطلت ما قضى فلان على فلان ولم يزد على ذلك شيئا ثم رفع ذلك الى قاض ثالث
فان الثالث يأخذ بنقض الثانى ويبطل القضاء الثانى لان الثانى اجمل ولم يفسر فاذا لم يعلم اى القضائين كان
حقا يجعل الحق فى يد المدعى به لان القاضى الثانى اخرجه من يد الاول فلا ينقض بيده بالشك قال
محمد رحمه الله والواحد والاثنان فى ذلك سواء رجل اذن لعبده فى نوع من التجارة فجعله القاضى ماذونا
فى ذلك النوع خاصة دون غيره نفذ قضاؤه لانه صادف موضع الاجتهاد الا انه انما ينفذ قضاؤه
عند شرايط القضاء من الخصومة وغيرها بعد تصرف العبد رجل اشترى عبدا او جارية ونقد الثمن

وقبض العبد فاصابه كم عنده فرده القاضي على البايع بذلك ثم رفع ذلك الى قاضي اخر فان الثاني
بطل قضاء الاول وان كان عند الناس ان المبيع اذا جن عند المشتري ولا يعلم انه كان عند البايع
كان للمشتري ان يرد لان الجنون انما يكون لآفة في الدماغ فاذا وجد عند المشتري يستدل بذلك على
انه عند البايع الا ان هنا قولا مهجورا فلا ينفذ قضاء القاضي فيه

كتاب الشهادات

باب فيمن لا تجوز شهادته

وهم اصناف صنف لا يكون لهم شهادة لعدم الاهلية و
اهلية الشهادة انما يكون بالعقل الكامل والضبط والولاية والقدرة على التمييز بين المدعي والمدعى
عليه فلا تقبل شهادة الصبيان والمجانين والمعتوه بمنزلة المجنون اما المجانين لعدم العقل وكذلك الصبيان
لان الشرع جعل حد كمال العقل البلوغ عن عقل فلا ينعقد النكاح بحضرتهم وكذلك شهادة النساء وحدهن
الا شهادة القابلة على الولادة فانها مقبولة في حق النسب دون الميراث وكذلك شهادة القابلة على الاستهلال
مقبولة في حق الصلاة عليه دون غيره لمكان الضرورة وكذلك في العيب الذي لا يطلع عليه الرجال ولا تقبل شهادة
المملوك قنا كان او مدبرا او مكاتبا او ام ولد وكذلك معتق البعض في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا ينعقد
النكاح بحضرتهم عندنا كما لا ينعقد بشهادة الصبيان والنسوان وقال مالك رحمه الله ينعقد النكاح بحضرة المملوك
ولا تقبل شهادة الاعمى عندنا لانه لا يقدر على التمييز بين المدعي والمدعى عليه والاشارة اليهما فلا يكون كلامه
شهادة ولا ينعقد النكاح بحضرته وقال مالك تقبل شهادة الاعمى وقال زفر يجوز شهادته فيما يجوز الشهادة
بالتسامع وقال الشافعي ان كان بصيرا وقت التحمل ثم عمي جازت شهادته وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله
لا تقبل شهادته اصلا ولا تقبل شهادة الاخرس لانه لا يقدر على التلفظ بلفظ اختص به الشهادة

فصل فيما لا تقبل شهادته لفسقه

الفسق لا يمنع اهلية الشهادة عندنا فينعقد النكاح
بحضرته وانما يمنع اداء الشهادة لتهمة الكذب وتكلموا في الفسق الذي يمنع الشهادة اتفقوا على ان الاعلان
بكبيرة يمنع الشهادة وفي الصغاير ان كان معلنا بنوع فسق مستشنع يسميه الناس بذلك فاسقا مطلقا
لا تقبل شهادته وان لم يكن كذلك ينظر ان كان صلاحه اكثر من فساده وصوابه اغلب من الخطاء ويكون
سليم القلب يكون عدلا تقبل شهادته لان غير المعصوم لا يخلو عن قليل ذنب فيعتبر فيه الغالب
وعن ابي يوسف رحمه الله ان كان الفاسق وجيها ذا مروة جازت شهادته لان مثله لا يكذب ومن اشتد
غفلته لا يقبل شهادته ولا تقبل شهادة مدمن الخمر ولا مدمن السكر لانها كبيرة وانما شرط الادمان
ليظهر عند الناس فان من اتهم بشرب الخمر في بيته لا يبطل عدالته وان كانت كبيرة وانما تبطل اذا ظهر ذلك
او يخرج سكران يسخر منه الصبيان لان مثله لا يحترز عن الكذب وذكر الخصاف رحمه الله ان شرب الخمر

بطل

بطل العدالة وقال محمد رحمه الله ما لم يظهر ذلك يكون مستور الحال ومن سكر من النبيذ بطلت عدالته
في قول الخصاف لان السكر حرام عند الكل وقال محمد رحمه الله لا تبطل عدالته الا اذا اعتاد ذلك او يخرج
سكرانا يلعب به الصبيان ولا تقبل شهادة المخنث اراد به اذا كان مخنثا في الافعال الردية ولا
تقبل شهادة من يلعب بالحمام ويطيرهن لان ذلك يشغل قلبه فتشتد غفلته وعسى يقع نظره
على عورات الناس اما اذا امسك الحمام في البيت للانس ولا يطيرهن تجوز شهادته وان من له
برج الحمام لا يكون فاسقا ولا تجوز شهادة المقامر قامر بالشطرنج او غيره باي شيء قامر لم تقبل شهادته
لان القمار كبيرة وان لعب بالشطرنج ولم يقامر ان داوم على ذلك حتى شغله عن الصلوة او كان يحلف
باليمين الباطلة في ذلك لا تقبل شهادته وان لعب بشيء من الملاهي ولم يشغله ذلك عن الفرايض
لا تبطل عدالته والملاعبة بالاهل والفرس لا تبطل العدالة ما لم يمنع ذلك عن الفرايض وان
كان اللعب بالملاهي لا يمنعه عن الفرايض الا انه مستشنع بين الناس كالمزامير والطنابير
فكذلك وان لم يكن مستشنعا نحو الحداء وضرب القصب لا تبطل العدالة الا اذا تفحش بان كانوا
يرقصون عند ذلك وذكر في الاصل لا تقبل شهادة صاحب الغناء الذي يجادي عليه ويجمعهم لانه
معلن بالمعصية وكذلك من يجلس مجالس الفجور والشرب وان لم يشرب ولم يسكر ولا تقبل شهادة
النايح والنايحة ولا شهادة اكل الربوا يريد به اذا كان مصرا عليه معروفا به والرجل الصالح
اذا تغنى فيه بفحش لا تبطل عدالته لانه حكى فحش غيره ومن ترنم مع نفسه لا تبطل عدالته والذي
اخر الفرض بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالصوم والصلوة بطلت عدالته الا ان يكون التاخير
بعذر وان لم يكن له وقت معين كالزكوة والحج ذكر الناطفي رحمه الله رواية هشام عن محمد رحمه الله انه لا
تبطل عدالته وبه اخذ محمد بن مقاتل وبه اخذ محمد بن مقاتل وقال بعضهم اذا اخر الزكوة والحج
بغير عذر بطلت عدالته وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله في الامالي
ان الحج يكون على الفور والصحيح ان تاخير الزكوة لا تبطل العدالة وان ترك الجمعة ثلث مرات يصير
فاسقا كذا ذكر في بعض المواضع انه تبطل العدالة ولم يقدر ولم يذكر الثلث وبه اخذ شمس الائمة
الحلواني رحمه الله وعليه الفتوى هذا اذا تركها مجانة ورغبة عن ... اما اذا تركها لمرض
او لبعد مسافة او تاويل بان كان يفسق الامام او يضلله لا يبطل عدالته وان ترك الصلوة
بالجماعة ولم يستعظم ذلك كما يفعله العوام بطلت عدالته وان تركها متاولا بان كان يضلل
الامام او يفسقه لا تبطل عدالته ولا تقبل شهادة من كان معروفا بالكذب والنكت

تعلم شعر العرب ان كان يتعلم لاجل العربية لا تبطل عدالته وان كان فحش وشهادة الشاعر
مقبولة اذا لم يقذف فى شعره ومن كان يشتم اولاده واهله وجيرانه ذكر فى بعض الروايات
انه لا تقبل شهادته وقيل ان اعتاد ذلك بطلت عدالته وان فعل ذلك احيانا لم تبطل وقال الفقيه
ابو الليث اذا لم يكن قذفا لا تبطل عدالته اما القذف يبطل العدالة ولا تقبل شهادة من يدخل
الحمام بغير ازار اذا لم يعرف رجوعه عن ذلك وذكر الكرخي رحمه الله لا تقبل شهادة من مشى
فى الطريق بسراويل ليس عليه غيره ولا شهادة من ياكل فى السوق بين ايدى الناس لان ذلك
لا يفعله من كان له مروة ولا تقبل شهادة الاقلف وهو الكبير الذى ترك الختان بغير عذر فان
كان يعرف ان الختان سنة الا انه ترك الختان لخوف على نفسه لا تبطل عدالته وتوكل ذبيحته
لان اباحة الذبيحة يعتمد الملة وانه يعتقد التوحيد ولا شهادة من يظهر شتم اصحاب النبي عليه السلام
وعن ابى يوسف رحمه الله ان كان يتبرا منهم لا تبطل عدالته وان شتمهم بطلت عدالته وشهادة الحنفية
مقبولة اذا كان عدلا وكذلك شهادة المعلم وشهادة اهل الاهواء جايزة الا الخطابية روى
ذلك عن ابى حنيفة وابى يوسف رحمة الله عليهما وهم قوم من الروافض يصدق بعضهم بعضا من غير
دليل ويستجيزون الشهادة لمن يحلف بين ايديهم بالله انه كذا لان فى شهادتهم تهمة الكذب
الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان تظهر فيه التوبة ثم بعضهم قدر ذلك
بستة اشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح ان ذلك مفوض الى راى القاضي والمعدل ومن اتهم
بالفسق لا تبطل عدالته والمعدل اذا قال للشاهد هو متهم بالفسق لا تبطل عدالته المعروف بالعدالة
اذا شهد بزور عن ابى يوسف رحمه الله انه لا تقبل شهادته ابدا لانه لا تعرف توبته وروى الفقيه
ابو جعفر انه تقبل شهادته وعليه الاعتماد وغير العدل اذا شهد بزور ثم تاب جازت شهادته
النصراني اذا اسلم وقد كان فاسقا فشهد فى حادثة لا تقبل شهادته استحسانا حتى يتبين حاله بعد
الاسلام ولو كان هذا النصراني عدلا فاسلم ثم شهد تقبل شهادته من غير ان يسال عنه الصبي اذا
احتلم ثم شهد قال محمد رحمه الله لا تقبل شهادته ما لم يسال عنه وهو بناء على ان عند ابى يوسف ومحمد
رحمهما الله لا يجوز القضاء بظاهر العدالة وعليه الفتوى اذا شهد الرجل وهو فاسق فلم ينفذ
القاضي بشهادته حتى تاب فان القاضي لا ينفذ شهادته وان شهد رجل لامراة بحق ثم تزوجها بطلت
شهادته ولو شهد لامراته وهو عدل فلم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها باينا وانقضت عدتها روى
ابن شجاع رحمه الله ان القاضي ينفذ شهادته ولو ان كافرين شهدا على كافر فعدلا لا توجه القضاء

اسلم

اسلم المشهود عليه ثم اسلم الشاهدان مكانهما فان القاضي يامرهما باعادة الشهادة ولا يعدلهما بعد
الاسلام ويكتفى بالعدالة السابقة واذا قدم الامير بلدة فخرج الناس وجلسوا فى الطريق ينظرون
اليه قال خلف رحمه الله بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم والفتوى على انهم
اذا خرجوا لا لتعظيم من يستحق التعظيم ولا للاعتبار تبطل عدالتهم **ويتصل بهذا الفصل مسائل
التزكية والتعديل** والتزكية على نوعين تزكية السر وتزكية العلانية ففى تزكية العلانية يشترط ان
يكون المعدل عدلا يعرف احوال الناس واسباب الجرح وشرائط العدالة ولا يخجل من الخجل وتقبل
شهادته اذا لم يشتد غفلته ولا يشترط العدد فى المزكي فى قول ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وقال
محمد رحمه الله يشترط فيه العدد الاثنان فيما يثبت مع الشبهات والاربع فيما لا يثبت مع الشبهات وعلى
هذا الخلاف رسول القاضي الى المزكي والمترجم عن الشاهد ان كان الشاهد اعجميا والمترجم عن
الخصم ان كان الخصم اعجميا واجمعوا ان ما يشترط فى الشاهد من العدالة والبلوغ والحرية والبصر
فى تزكية العلانية يشترط ذلك فى المزكي فلا يصح تعديل الاعمى والصبي والمعتوه والفاسق واجمعوا على
انه لا يشترط لفظة الشهادة فى تزكية العلانية وصورة تزكية العلانية ان يجمع القاضي بين المعدل
والشاهد فيقول المعدل للشاهد الذى عدله هذا الذى عدلته وصورة تزكية السر ان يبعث القاضي
الى المزكي رسولا او يكتب اليه كتابا فيه اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم ومحالهم وسوقهم ان
كان سوقيا حتى يتعرف المزكي فيسال عن جيرانهم واصدقائهم فاذا عرفهم فمن عرفه بالعدالة
يكتب تحت اسمه فى كتاب القاضي انه عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب ذلك
تحت اسمه بل يسكت احترازا عن هتك الستر او يقول الله اعلم الا اذا عدله غيره وخاف انه لو لم
يصرح بذلك يقضى القاضي بشهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرفه لا بالعدالة ولا بالفسق كتب
تحت اسمه فى كتاب القاضي مستور ثم القاضي ان شاء يجمع بين تزكية العلانية وبين تزكية السر
وان شاء اكتفى بتزكية السر وفى زماننا تركوا تزكية العلانية واكتفوا بتزكية السر ولا يقضي القاضي
بظاهر العدالة فى قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله ويسال عن الشهود طعن الخصم فى الشهود او لم
يطعن وقال ابو حنيفة رحمه الله ان كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات كان له ان يقضي بظاهر العدالة
فى قولهم وكذلك فيما لا يثبت مع الشبهات كالحدود والقصاص يسال عن الشهود فى قولهم وان لم
يطعن الخصم فان لم يطعن الخصم فى الشهود بل عدلهم فهو على وجوه ثلثة ان قال هم عدول صدقوا
فيما شهدوا على او قال هم عدول جائز شهادتهم لى وعلى او قال هم عدول لكن لم يزد على ذلك فى الوجه الاول

والثاني القاضي يقضي عليه بدعوى المدعي ولا يسال عن الشهود لانه اقر بالحق وان قال هم عدول ولم يزد او قال هم عدول الا انهم اخطاوا في الشهادة فهذا على وجهين اما ان كان المدعى عليه عدلا يصلح للتزكية او لا يصلح بان كان مستورا او فاسقا فان كان عدلا يصلح للتزكية فينظر ان كان المدعى عليه لم يجحد دعوى المدعي عند الجواب بل سكت حتى شهد عليه الشهود ثم قال هم عدول قال ابو حنيفة وابو يوسف للقاضي ان يقضي للمدعي بشهادتهم ولا يسال عن الشهود سواء كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات او لا يثبت مع الشبهات وقال محمد رحمه الله القاضي لا يقضي قبل السوال بل يسال عنهم لان عنده وان كان قول الخصم تعديلا فالعدد في المزكي شرط وعندهما لا يشترط العدد وان كان المدعى عليه عند دعوى المدعي جحد دعوى المدعي فلما شهد عليه الشهود قال هم عدول في بعض الروايات جعل هذا على الخلاف الذي تقدم عندهما يقضي القاضي من غير سوال وعند محمد رحمه الله لا يقضي ما لم يسال عن غيره وذكر في الجامع الصغير ان في هذا الوجه لا يصح تعديل الخصم في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ويكون تعديله بمنزلة العدم وفي بعض الروايات عن محمد رحمه الله في هذا الوجه يقول القاضي للخصم ماذا تقول صدقوا في الشهادة ام كذبوا ان قال صدقوا فقد اقر بما ادعى المدعي وان قال كذبوا لا يقضي هذا اذا كان المدعى عليه عدلا فان كان فاسقا او مستورا لا يصح تعديله ولا يقضي القاضي ولا يجعل قول الخصم هم عدول اقرارا على نفسه بالحق كما لو شهد عليه شاهد واحد فقال المدعى عليه هو عدل لا يكون قوله ذلك اقرارا فكذلك هنا بخلاف ما اذا قال هم عدول صدقوا فان ذلك يكون اقرارا واذا لم يصح تعديله اذا كان فاسقا او مستورا يساله القاضي صدق الشهود ام كذبوا فان قال صدقوا كان ذلك اقرارا فيقضي القاضي باقراره فان قال كذبوا لا يقضي فان كان المزكي اثنين فعدلهم احدهما وجرحهم الاخر قال ابو حنيفة وابو يوسف الجرح اولى لانه اعتمد على دليل غير ظاهر الحال فكان الجرح اولى كما لو عدله اثنان وجرحه اثنان كان الجرح اولى في قولهم وقال محمد اذا عدلهم واحد وجرحهم الاخر القاضي يتوقف لا يقضي بشهادتهم ولا يرد بل ينظر ان جرحهم اخر ثبت الجرح وان لم يجرحهم اخر بل عدلهم اخر ثبتت العدالة وان جرحه واحد وعدله اثنان ثبتت العدالة في قولهم لان قول الاثنين حجة مطلقة في الاحكام بخلاف قول الواحد وان جرحهم اثنان وعدلهم عشرة كان الجرح اولى لان قول الاثنين يساوي قول الجماعة كما في دعوى الملك اذا اقام احد المدعيين اثنين واقام الاخر عشرة لا يترجح صاحب العشرة رجل ادعى على رجل حقا واقام البينة على ذلك فجرحهم الخصم واراد ان يثبت ذلك بالبينة فهو على وجهين

اما

اما ان يكون جرحا مفردا لا يدخل تحت الحكم نحو ان يقول انا اقيم البينة على ان شهود المدعي فسقة او زناة او على اقرار الشهود ان المدعي استاجرهم على هذه الشهادة او على اقرارهم انهم قالوا لا شهادة عندنا للمدعي على هذا المدعى عليه في هذه الخصومة او على اقرارهم انهم قالوا لا شهادة عندنا لهذا المدعي على هذا المدعى عليه ولا على غيره او على اقرارهم انهم قالوا ان المدعي مبطل في هذه الدعوى او على اقرارهم انهم شهدوا بزور او على اقرارهم انهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر لم تقبل شهادة شهود المدعى عليه ولا يثبت الجرح عند علمائنا وذكر الخصاف انها تقبل وهو قول ابن ابي ليلى والشافعي رحمهما الله والصحيح مذهبنا لوجوه منها ان شاهد الجرح يصير فاسقا بارتكاب كبيرة ثبت ذلك بكتاب الله تعالى وهو اظهار الفاحشة من غير ضرورة فلا يثبت الجرح بشهادة الفاسق وان كان في اثبات هذا الجرح اثبات امر دخل في الحكم وهو دفع الخصومة عن المدعى عليه الا ان هذه الضرورة يمكن دفعها من غير هتك الستر بان يقول شاهد الجرح ذلك للمدعي سرا او يقول القاضي في غير مجلس الحكم فلا يباح اظهار الفاحشة من غير ضرورة فان ادعى المشهود عليه جرحا يدخل تحت الحكم بان اقام البينة بان شهود المدعي زنوا ووصفوا الزنا او شربوا الخمر او سرقوا مني شيئا قبلت شهادتهم وبطلت بينة المدعي لان شهود الجرح وان اظهروا الفاحشة فانما اظهروها لايجاب الحد واقامة الحسبة فجازت شهادتهم وكذا لو شهدوا ان شهوده شركاء في المشهود به وكذا اذا شهد شهود الجرح على اقرار المدعي ان شهود المدعي فسقة جازت شهادتهم لانهم ما اظهروا الفاحشة فتقبل شهادتهم وكذا لو اقام المشهود عليه البينة ان المدعي وكل الشاهد في هذه الخصومة قبل شهادتهم وقد خاصم قبلت شهادتهم وكذا لو اقام البينة على اقرار المدعي ان شهوده شهدوا بباطل او على اقراره ان شهوده لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر ولو اقام المشهود عليه البينة انه صالحت شهود المدعي على كذا من المال على ان لا يشهدوا عليه بهذه الشهادة فان القاضي يقول له هل اعطيتهم المال ان قالوا نعم اعطيتهم واقام البينة على ذلك قبلت هذه البينة لانه اراد بهذا استرداد المال منهم فتقبل وان قال لم اعطهم المال لا تقبل هذه البينة لانه اقام البينة على اظهار الفاحشة من غير ان يتعلق بها حكم فلا تقبل الشاهد اذا كان فاسقا في السر وهو في الظاهر عدل فاراد القاضي ان يقضي بشهادته فاخبر الشاهد عن نفسه انه ليس بعدل صح اقراره على نفسه الا انه اذا كان صادقا في الشهادة لا يسعه ان يخبر عن نفسه انه ليس بعدل لان فيه ابطال حق المدعي المزكي اذا سال عن الشهود وعرفهم بالعدالة فاراد التعديل روي عن محمد رحمه الله انه يقول هذا عندي عدل

مرضي جايز الشهادة وبه اخذ بعض المشايخ وقال بعضهم هذا اللفظ لا يكون تعديلا لان قوله عندي
لفظ موهم فلا يكون تعديلا الا يرى ان الشاهد لو قال الحق عندي لهذا المدعي يكون باطلا فكذلك في
التعديل وقال بعضهم هذا اللفظ في التعديل لا يوجب خللا ولو قال المعدل لا اعلم فيه الا خيرا يكون
تعديلا ذكره وقال بعضهم يحتاج في التعديل الى خمسة الفاظ هو عدل مرضي جايز الشهادة صالح مقبول
القول لي وعلي وقال بعضهم اذا قال هو عدل جايز الشهادة يكون تعديلا وعليه الاعتماد المشهود عليه
اذا عدل الشهود قبل ان يشهدوا عليه فقال هم عدول فلما شهدوا عليه انكر ما شهدوا به وطلب من القاضي
ان يسال عن الشهود فان القاضي يسال عنهم وقوله قبل الشهادة هم عدول لا يبطل حقه في السوال لانه
يمكنه ان يقول كانوا عدولا قبل الشهادة الا انه تبدل حاله رجل شهد عليه شاهدان بحق فعدل احدهما فقال
هو عدل الا انه غلط او وهم فان القاضي يسال عن الشاهد الاخر فان عدل الشاهد الثاني قضى القاضي
بشهادتهما لان قوله غلط او وهم ليس بجرح فاذا عدل الشاهد الثاني ثبتت عدالتهما فجاز القضاء بشهادتهما
وان شهد شاهدان على رجل بحق فقال المشهود عليه بعد الشهادة الذي شهد به فلان علي حق او قال الذي
شهد به فلان علي هو الحق فان القاضي يقضي عليه ولا يسال عن الشاهد الاخر لان المشهود عليه اقر بالحق على نفسه
فيقضي باقراره وان قال قبل ان يشهدوا عليه الذي يشهد به فلان علي حق او قال الذي يشهد به فلان
هذا علي هو الحق فلما شهدا عليه قال للقاضي سل عنهما فان القاضي يسال عن الشاهدين فان عدلا قضي
بشهادتهما وان لم يعدلا لا يقضي لان قوله الذي يشهد به فلان علي ليس باقرار في الحال وانما يصير
اقرارا بعد الشهادة فيكون هذا بمنزلة تعليق الاقرار بالشرط والاقرار لا يحتمل التعليق فاذا لم يصر
اقرارا ولم يوجد التعديل فاذا طلب من القاضي ان يسال عنهما سال لانه لا يقضي قبل السوال اذا شهد
الشهود لرجل بحق فسال المزكي عن الشهود فجرحوا وتم الجرح فقال المدعي انا اتي بمن يعدلهم
من الثقة وسمى قوما يصلحون للمسالة عن الشهود فان القاضي يسمع ذلك ويسال عنهم فان عدلوهم
سال القاضي الطاعنين بما يطعنون لاحتمال انهم طعنوا بما لا يكون جرحا عند القاضي فان بينوا ما يكون
طعنا كان الجرح اولى وان طعنوا بما لا يصلح طعنا عند القاضي فان القاضي لا يلتفت اليهم ويقضي بشهادة
شهود المدعي وكذا لو عدل المزكي الشهود وطعن المشهود عليه وقال للقاضي سل عنهم فلانا وفلانا
وسمى قوما يصلحون للمسالة عن الشهود فان القاضي يسال عنهم فان جرحوا وبينوا جرحا صالحا كان الجرح
اولى وذكر ابن سماعة رحمه الله في النوادر ان القاضي لا يلتفت اليه شاهدان شهدا لرجل والقاضي يعرف
احدهما بالعدالة ولا يعرف الاخر فزكاه الشاهد الذي عرفه القاضي بالعدالة قال نصير رحمه الله لا

يقبل

يقبل القاضي تعديله ولابن سلمة رحمه الله فيه قولان وعن ابي بكر البلخي رحمه الله في ثلثة شهدوا والقاضي
يعرف اثنين منهم بالعدالة ولا يعرف الثالث فعدلا الثالث فان القاضي يقبل تعديلهما لو شهد هذا الثالث
شهادة اخرى ولا يقبل تعديلهما في الشهادة الاولى وهو كما قال نصير رجل غريب شهد عند القاضي
فان القاضي يقول له من يعرفك فان سماهم وهم يصلحون للمسالة عنه سال عنهم في السر فان عدلوه
يسال عنهم في العلانية فان عدلوه قبل تعديلهم اذا كان القاضي يريد ان يجمع بين تزكية السر والعلانية
وقد ذكرنا ان القضاة في زماننا تركوا التزكية في العلانية اذا كان المعدل لا يعرف الشاهد فعدله
شاهدان عدلان عنده وسعه ان يعدله لان المعدل في هذا بمنزلة القاضي والقاضي يقبل قول الاثنين
فكذلك المعدل شاهدان شهدا بحق فقال المشهود عليه هما عبدان وقال الشهود نحن احرار
لم نملك قط فان كان القاضي عرف الشهود بالحرية لا يلتفت الى الطعن وان كان لا يعرفهم لا يقضي
بشهادتهم حتى يقيم الشهود البينة انهم احرار او يقيم المدعي البينة انهم احرار ولو انهما لم يقيما البينة
انهم احرار ولكن قالا للقاضي سل عنا فان القاضي لا يقبل ذلك منهما فان سال عنهما فاخبر انهما
حران فقبل شهادتهما جاز ولا يستحب ان يقبل ذلك من الشهود الا ببينة ولو قال المشهود عليه
هما محدودان في قذف او شريكان فيما شهدا لا يقبل القاضي ذلك منه الا ببينة بخلاف الاول لان
الحرية من شرايط اهلية الشهادة قال عليه السلام الناس احرار الا في اربعة وذكر من جملتها
الشهادة فما لم تثبت الحرية لا تثبت الاهلية اذا طعن المشهود عليه في الشهود فسال القاضي عن
الشهود فجرحوا لا ينبغي للقاضي ان يقول للمدعي جرح شهودك وانما يقول له زد في شهودك او يقول
له لم يحمد شهودك رجل نزل بين ظهراني قوم لا يعرفونه قبل ذلك فاقام بين اظهرهم ولم يظهر لهم
منه الا الصلاح والاستقامة قال ابو يوسف رحمه الله اولا اذا مضت ستة اشهر وسعهم ان يعدلوه
ثم قال لا يسعهم ان يعدلوه حتى يتم سنة وقال محمد رحمه الله لا اوقت فيه وقتا وهو على ما يقع في قلوبهم
وعليه الفتوى فان من اصل ابي حنيفة رضي الله عنه في مثل هذا ترك التوقيت والتفويض الى راي المبتلى به
شاهد شهد فعدل ثم شهد عند هذا القاضي في حادثة اخرى قال ان كان العهد قريبا لا يشتغل بالتعديل
وتكلموا في القرب قال بعضهم يتقدر بستة اشهر فما دون ستة اشهر قريب وقال بعضهم ما دون السنة
قريب والصحيح انه يفوض الى راي القاضي وتصح تزكية السر من الوالد والولد والعبد والمراة
والفاسق والمحدود في القذف والاعمى والصبي في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله قال محمد رحمه الله
من لا تقبل شهادته له لا تصح منه تزكية السر كما لا تصح تزكية العلانية ولا من الفاسق والمحدود

كيفية تعديل الغريب

تعديل الغريب

من القذف والعبد والصبي

والاعمى **فصل فيمن لا تقبل شهادته للتهمة** وهي انواع منها تهمة الولاد والنسب قال في الاصل
لا تقبل شهادة الانسان لمن ينسب اليه الشاهد بالولادة ولا لمن ينسب الى الشاهد لقوله عليه السلام
لا تجوز شهادة الوالد لولده ولا شهادة الولد لوالده ولا شهادة المراة لزوجها ولا شهادة الزوج
لامراته ولا شهادة العبد لسيده ولا السيد لعبده ولا الشريك لشريكه ولا الاجير لمن استاجره قال في
الاصل ولا لجدوده وان علوا من قبل الآباء والامهات ولا لولد ولده وان سفل امراة ولدت ولدا فادعت
انه من زوجها هذا وجحد الزوج ذلك فشهد على الزوج ابوه وابنه ان الزوج اقر انه ولده من هذه
المراة قال في الاصل جازت شهادتهما عليه ولو شهد ابو المراة وجدها على اقرار الزوج بذلك لا تقبل شهادتهما
لانهما يشهدان لولدهما ولو ادعى الزوج ذلك والمراة تجحد فشهد عليها ابوها انها ولدت وانها اقرت بذلك
اختلفت فيه الرواية قال في الاصل لا تقبل شهادتهما في رواية هشام وتقبل في رواية ابي سليمان واذا
شهد الرجل لابن ابنه على ابنه جازت شهادته ابنا الملاعنة في بطن واحد شهدا للذي نفاهما لا تقبل شهادتهما
وكذا شهادة اولادهما ولو تزوج احدهما ابنة الذي نفاهما لم تجز ولا يجوز دفع الزكاة اليه ولا يتوارثان
وروى هشام عن محمد انه تجوز شهادة ولد الملاعنة لزوج امها الذي نفاه فعلى هذه الرواية تجوز شهادة
ولد الزنا للزاني بطريق الاولى

شهادة الاخ لاخيه

شهادة الاخ لاخيه ولاولاده جائزة وكذلك الاعمام واولادهم والعمات
والاخوال والخالات وتجوز شهادة الرجل لام امراته وابيها ولزوج ابنته ولامراة ابيه ومن التهمة المانعة ان
يجر الشاهد بشهادته الى نفسه مغنما او يدفع عن نفسه مغرما رجل معه شاة مذبوحة فجاء رجل فقال له الذي كان
في يده اذبحها فذبحها ثم جاء رجل وادعى ان صاحب اليد اغتصب الشاة منه واقام على ذلك شاهدين احدهما
الذابح قال في الاصل لا تقبل شهادة الذابح لانه يقر على نفسه بالضمان للمشهود له قال عيسى بن ابان ينبغي
ان تجوز هذه الشهادة رجل باع عبدا وسلمه الى المشتري ثم ادعى العبد ان المشتري اعتقه وانكر المشتري فشهد
البايع بذلك لم تقبل شهادته لانه يريد بهذا ان يبطل حق الرد لو وجد المشتري به عيبا وذكر في شفعة الاصل
اذا شهد البايع او اولاده ان الشفيع قد طلب الشفعة من المشتري والمشتري ينكر والدار في يد المشتري لا تقبل
هذه الشهادة لان البايع يريد بهذا تحويل العهدة عن نفسه وروى ابن سماعة رحمه الله لو شهد ابن البايع ان
الشفيع سلم الشفعة جاز ولو شهد البايع بذلك لم يجز رجلان في ايديهما وديعة فشهدا على من اودعهما بتلك المال
للمدعي جازت شهادتهما ولو شهدا على اقرار المدعي لمن اودعهما والمال قايم او مستهلك لم تقبل شهادتهما لانهما غاصبان
في حق المدعي فهما يريدان بشهادتهما اخراج انفسهما عن عهدة الضمان ولو شهدا بذلك بعد ردهما المال على من اودعهما
جازت شهادتهما وفي وديعة الاملاء والعارية اذا شهدا على الذي اودعهما او اعاره انه للمدعي لا تجوز شهادتهما

قبل

شهادة الوصي

قبل الرد وتجوز بعده اذا شهد الوصي بدين للميت والورثة صغار او بعضهم صغار لا تقبل شهادته لانه يثبت
بشهادته حق نفسه ولو كانت الورثة كبارا جازت شهادته ولو شهد بدين على الميت جازت شهادته على كل حال
رجلان في يديهما رهن لرجلين فجاء رجل وادعى الرهن فشهد له المرتهنان جازت شهادتهما لانهما يشهدان على
انفسهما ببطلان اليد ولو شهد الراهنان لغيرهما بالرهن والمرتهن ينكر لا تقبل شهادة الراهنين
لانهما يبطلان عليه يدا اثبتاه بالرهن الا ان الراهنين يضمنان قيمة الرهن للمدعي ولو كان الرهن
جارية فهلكت عند المرتهنين وقيمتها مثل الدين او اقل او اكثر فشهد بها المرتهنان للمدعي لا تقبل شهادتهما
على الراهنين ويضمنان قيمة الرهن للمدعي لانهما اقرا على انفسهما انهما كانا غاصبين رجلان غصبا
عبدا فجاء رجل وادعاه فشهد له الغاصبان ان شهدا بعد الرد على المغصوب منه جازت شهادتهما
وان شهدا قبل الرد والعبد قايم او هلك في ايديهما وقضى القاضي عليهما بالقيمة للمغصوب منه او لم يقض
وتراضيا على القيمة ودفعا القيمة الى المغصوب منه او لم يدفعها لم تقبل شهادتهما اما قبل الدفع
فلانهما يحولان ما عليهما من الضمان الى غير المغصوب منه واما بعد الدفع لا تقبل لانهما ابطلا ملكا
اثبتاه للمغصوب منه في القيمة الماخوذة فلا تقبل شهادتهما وكذلك المستقرضان اذا شهدا لغير المقرض
ان ما اقرضهما فلان كان للمدعي لا تقبل شهادتهما شهدا بذلك قبل اداء القرض او بعده رجلان اشتريا
جارية شراء فاسدا وقبضاها فادعاها رجل وشهد له المشتريان ان شهدا بعد ما نقضا البيع الفاسد
وردا الجارية على البايع جازت شهادتهما وان شهدا قبل ذلك والجارية قائمة في يديهما او هلكت في ايديهما
لا تقبل شهادتهما لان المبيع بيعا فاسدا مضمون بالقيمة بمنزلة الغصب ولو كان القاضي نقض البيع الفاسد
او نقض المشتريان بحضرة البايع ولم يدفعا الجارية الى البايع حتى شهدا انها للرجل يدعيها لا تقبل شهادتهما
لانها مضمونة عليهما فلا تقبل شهادتهما في تحويل الضمان رجل اشترى من رجل جارية وتقابضا ثم تقايلا
البيع او رد الجارية بعيب بغير قضاء ولم يدفع الجارية الى البايع فادعاها رجل واقام شاهدين احدهما
المشتري لا تقبل شهادة المشتري لان الاقالة والرد بالعيب بمنزلة بيع جديد في حق الثالث فيصير كان
المشتري باعها من البايع ثم شهد بها للمدعي فلا تقبل شهادته ولو كان الرد بالعيب بقضاء القاضي وقبل
القبض بغير قضاء او بخيار رؤية او شرط جازت شهادته سواء شهد بعد ما ردها على البايع بهذه الوجوه
لان الرد بهذه الاسباب فسخ من كل وجه فكانت الجارية بعد الفسخ في يده محبوسة بالثمن بمنزلة الرهن
وشهادة المرتهنين جائزة رجل اشترى جارية بعبد وتقابضا ثم وجد بالجارية عيبا فردها بقضاء وحبس الجارية
بالعبد ثم جاء رجل فادعى الجارية بحضرة بايعها فشهد المشتري مع رجل اخر انها للمدعي لا تقبل شهادة المشتري

وان شهد بعد ما دفعها الى بايعها جازت شهادته لان الجارية بعد الرد بالعيب ما دامت في يده تكون
بمنزلة المغصوبة لانها مضمونة بقيمتها حتى لو هلكت الجارية لا يبطل الرد وكان عليه قيمتها والغاصب اذا
شهد بالمغصوب لغير المغصوب منه والمغصوب في يده لا تقبل شهادته وان شهد بعد رد المغصوب
على المغصوب منه جازت شهادته ولو كان العبد هلك في يد بايع الجارية ثم ان مشتري الجارية وجد
بها عيبا فردها بعد القبض بقضاء القاضي فسخ رده ويرجع على بايعها بقيمة العبد فان جاء رجل وادعى
الجارية في هذه الحالة فشهد المشتري مع اخر انها للمدعي جازت شهادته لانها بعد هلاك العبد تكون
مضمونة بقيمة العبد لانها لو هلكت ينتقض الرد فكانت بمنزلة المرهونة وشهادة المرتهن لغير
الراهن جائزة رجل مات وله على رجلين الف فشهد الغريمان لرجل انه ابن الميت لا وارث له
سواه وشهد اخران سواهما لرجل اخر انه اخ الميت ووارثه لا وارث له سواه فانه يقضي بشهادة
الغريمين لان الاخ لا يرث مع الابن فان كان شهود الاخ شهدوا اولا وقضى القاضي للاخ ثم
شهد الغريمان لرجل اخر انه ابن الميت لا تقبل شهادة الغريمين لانهما يدفعان عن انفسهما مطالبة
الاخ بهذه الشهادة وكذا لو قضى دين الاخ بامر القاضي او بغير امره ثم شهدا للابن لا تقبل شهادتهما
لان الديون تقضى بامثالها فكانا بمنزلة البايعين والبايع اذا شهد لغيره بما باع لا تقبل شهادته
وكذا المشتري ولو كان مكان الدين عبد غصب في ايديهما من الميت فلم يدفعا العبد الى الاخ حتى شهدا
به للابن لا تقبل شهادتهما وان دفعاه الى الاخ بقضاء ثم شهدا للابن جازت شهادتهما كما في الغصب ولو
كان العبد وديعة في ايديهما للميت جازت شهادتهما للابن دفعا العبد الى الاخ او لم يدفعا لانهما
لانهما دفعا الى الاول عين حقه فلم يكن دفعهما بيعا مستاجر الدار اذا شهد مع رجل اخر ان الدار لمن
اجره او شهدا للمدعي ان الدار للمدعي ذكر الناطفي رحمه الله انه تجوز شهادته في الوجهين في قول ابي
حنيفة رحمه الله وان كانت شهادته في الوجه الاول لتصحيح الاجارة وفي الوجه الثاني لاثبات حق
الفسخ لنفسه ومع ذلك قال تجوز شهادته سواء كانت الاجرة رخيصة او غالية وقال ابو يوسف
رحمه الله لا تجوز شهادته في الوجه الثاني لاثبات حق الفسخ لما فيه من اسقاط الاجرة عن نفسه ولو
كان الشاهد ساكنا في الدار بغير اجر جازت شهادته في الوجهين وتجوز شهادة رب الدين لمديونه
بما هو من جنس دينه كذا ذكر في الوكالة والجامع ولو شهد لمديونه بعد موته بمال لم تقبل شهادته
لان الدين لا يتعلق بمال المديون في حياته ويتعلق بعد وفاته رجل باع عبدا وسلمه الى المشتري ثم
ادعى رجل انه اشتراه من المشتري وانكر المشتري فشهد البايع للمدعي لا تقبل شهادته لان فيه

تبعيد

تبعيد التهمة عن نفسه الا اذا شهد الاجير لاستاذه بشيء اختلفت الروايات فيه ذكر في كتاب الكفالة
انه لا يجوز وذكر في الديات اجير القاتل اذا شهد لاستاذه على ولي القتيل بالعفو جازت شهادته وذكر الخصاف
ان شهادة الاجير لاستاذه مردودة وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله قالوا ان كان الاجير
مشتركا تجوز شهادته في الروايات كلها وما ذكر في الديات محمول على هذا الوجه وان كان اجير
وحد مشاهرة او مسانهة او مياومة لا تقبل شهادته لاستاذه لا في تجارته ولا في شيء اخر وما ذكر
في الكفالة محمول على هذا كذا ذكر الناطفي والصدر الامام الاجل الشهيد ووجهه ظاهر لان اجير الوحد
يستحق الاجر بمضي الزمان فاذا كان يستوجب الاجر لزمان اداء الشهادة كان متهما فيما شهد
اما الاجير المشترك لا يستوجب الاجر الا بالعمل الذي عقدت عليه الاجارة فاذا لم يوجب بشهادته
اجرا انتفت التهمة عن شهادته ولهذا جازت شهادة القابلة على الولادة عند شرايطها وهي العدالة
رجل مات واوصى لفقراء جيرانه بشيء وانكر الورثة وصيته فشهد على الوصية رجلان من جيرانه
لهما اولاد محتاجون قال محمد رحمه الله لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا لاولادهما فيما يخص اولادهما
فبطلت شهادتهما في ذلك واذا بطلت في حق الاولاد بطلت اصلا لان الشهادة واحدة كما لو شهدا
على رجل انه قذف امهما وفلانة لا تقبل شهادتهما وذكر محمد رحمه الله في وقف الاصل اذا وقف على
فقراء جيرانه وشهد بذلك فقيران من جيرانه جازت شهادتهما قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ما
ذكر في الوقف قول ابي يوسف رحمه الله اما على قياس قول محمد رحمه الله ينبغي ان لا تقبل في الوقف ايضا
لان عند ابي يوسف رحمه الله يجوز ان تبطل الشهادة في البعض وتبقى في البعض وعلى قول محمد رحمه الله
لا تقبل اصلا ويحتمل ان ما ذكر في الوقف محمول على ما اذا كان جيرانه كثيرا لا يحصون وما ذكر في
الوصية محمول على ما اذا كانوا قليلا يحصون فان محمدا ذكر في الزيادات لو ان سرية رجعت
الى دار الاسلام باسارى فقال الاسارى نحن من اهل الاسلام او من اهل الذمة اخذتمونا في
دار الاسلام وقالت السرية هم من اهل الحرب اخذناهم في دار الحرب كان القول قول الاسارى
لان ثبوت اليد عليهم لم يعرف الا في دار الاسلام ودار الاسلام دار عصمة فكل من كان فيها يكون
معصوما ظاهرا فان اقامت السرية بينة على دعواهم ان كان من التجار جازت شهادتهم وان
كانوا من السرية لا تقبل ولو كانت المسألة على هذا الوجه في الجند فشهد بعض الجند بذلك جازت شهادتهم
لان السرية قوم يحصون فكانت شهادة البعض شهادة على حق نفسه اما الجيش جمع عظيم فلا يعتبر حقهم مانعا
من الشهادة ولو اوصى بثلث ماله لمسجد حيه وانكر ورثته ذلك فشهد بذلك بعض اهل المسجد جازت

شهادتهم وكذا اذا شهد على وقف المسجد الجامع او على ابناء السبيل وهما ابناء السبيل جازت شهادتهم
واختلف المشايخ في شهادة بعض اهل المسجد قال بعضهم منهم الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
انه لا تقبل شهادة اهل المسجد وقال الشيخ الامام الزاهد ابو بكر بن حامد رحمه الله تجوز منه الشهادة
وانحرج الرواية من اختيرها الوقف واما اصحاب المدرسة اذا شهدوا بوقف على المدرسة قال
بعضهم ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا تقبل شهادته وان كان لا يطلب تقبل وقاسوا
ذلك على مسئلة الشفعة دار بيعت ولها شفعاء فانكر البايع البيع فشهد بذلك بعض الشفعاء ان كان لا
يطلب الشفعة وقال ابطلت شفعتي جازت شهادته وان كان لا يبطل الشفعة لا تقبل شهادته
قال رضي الله عنه وعندي هذا بخلاف الشفعة لان حق الشفعة مما يحتمل الابطال فاذا قال ابطلت
شفعتي بطلت شفعته اما الوقف على المدرسة من كان فقيرا من اصحاب المدرسة يكون مستحقا
للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فانه لو قال ابطلت حتى كان له ان يطلب ويأخذ بعد ذلك فكان
شاهدا لنفسه فيجب ان لا تقبل شهادته وعن بعض المشايخ اذا شهد اثنان من اهل السكة على وقف
تلك السكة ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا لا تقبل شهادته وان كان لا يطلب تقبل شهادته قال رضي الله
عنه وعندي في وضع هذه المسئلة والجواب نظر لان الوقف على السكة يكون لاصلاح طرقها وما اشبه
ذلك ولو وقف لبناء القناطر او لاصلاح الطرق او حفر القبور او اتخاذ السقايات والخانات للمسلمين او
لشراء الاكفان لهم ذكر الناطفي رحمه الله انه لا يجوز فكان في المسئلة نظر رجل تزوج امراة ثم شهد مع رجل آخر ان المراة
اقرت انها امة لفلان لرجل يدعيها لا تقبل شهادة الزوج الا ان يكون الزوج اعطاها مهرها والمدعي يقول كنت اذنت
لها في النكاح وقبض المهر رجل شهد على قضاء ابيه لرجل قال ابو يوسف لا تجوز شهادة الرجل على قضاء ابيه
وتجوز شهادته على شهادة ابيه قال الحسن بن زياد اذا شهد ابناء القاضي لرجل على رجل ان اباهما قضى لهذا
على هذا لم تقبل شهادتهما عند ابي حنيفة رضي الله عنه على قضاء ابيهما قال وفيها قول آخر انه يجوز قال وبه نأخذ
رجلان شهدا على رجل انه قال ان كلمت اباكما فعبدي حر وانه قد كلم اباهما قال ان كان الاب غايبا او حاضرا
منكرا انهما يشهدان فشهادتهما باطلة وان كان مدعيا للكلام جازت شهادتهما وكذا لو كان اليمين على الغير رجل
ادعى على رجل حقا فشهد للمدعي ابناء القاضي قال محمد القاضي تقبل شهادة الابنين ولو شهدا ان اباهما قضى للمدعي
على هذا المدعى عليه لا تقبل شهادتهما رجلان شهدا على رجل انه باع داره من هذا المدعي بالف درهم على انهما
كفيلان بالثمن قال محمد رحمه الله ان كان ضمانهما في اصل البيع لم تقبل شهادتهما لان البيع تم بضمانهما فكانهما باعا
وان لم يكن الضمان في اصل البيع جازت شهادتهما رجل قال ان شربت خمرا فعبدي حر فشهد رجل وامراتان

انه

انه شرب الخمر قال ابو يوسف يقضي بعتق العبد ولا يحد ولو قال ان سرقت من فلان فعبدي حر فشهد
عليه رجل وامراتان انه سرق منه عشرة دراهم قال في المنتقى هذا والاول سواء لا تقبل شهادة المراتين
ولا يقضى بشيء وذكر في النوازل ان محمدا قال اضمنه العشرة ولا اقطع يده ولا اعتق العبد والصحيح خلاف
محمد في مسئلة السرقة وشرب الخمر والفتوى فيهما على قول ابي يوسف رجل حلف وقال ان استقرضت من
فلان دراهم فعبدي حر ثم ادعى فلان عليه القرض فشهد على ذلك ابن العبد مع رجل آخر ذكر في النوازل
انه يقضى بالمال للمدعي ولا يقضى بالعتق لان القضاء بعتق العبد ثمنا يعتقه بشهادة ابنه نظيره مسلم
حلف وقال ان دخل عبدي هذه الدار فهو حر وقال نصراني ان دخل هذا العبد هذه الدار فامراته طالق
فشهد نصرانيان بالدخول قال ان كان العبد مسلما بطلت شهادتهما لانها شهادة على المسلم بالولاء
وان كان العبد نصرانيا فشهادتهما على النصراني بالطلاق جايزة وعلى المسلم لا يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف
ومحمد رحمهم الله لانها في العتق شهادة النصراني على المسلم وهو مولى العبد رجل اشترى عبدين واعتقهما
ثم اختلف البايع والمشتري في الثمن فادعى البايع ان الثمن كان الفا وادعى المشتري انه كان خمسمائة فشهد
المعتقان ان الثمن كان الفا لا تقبل شهادتهما ولو لم يختلفا في الثمن ولكن المشتري يدعي الايفاء وانكر البايع
فشهد المعتقان للمشتري او شهدا ان البايع ابراه عن الثمن جازت شهادتهما رجلان شهد الرجلين بدين
على الميت قال الاولان كنا ابرأناه من ديننا ولا حق لنا قبله جازت شهادة الاولين استحسانا ولو قالا
كنا قبضنا منه الدين فحينئذ جازت شهادتهما ولا ضمان عليهما رجل وكل ثلثة نفر في خصومة وقال
ايهم خاصم فيها فهو وكيل فشهد اثنان منهم لو احد لم يكن هذا الواحد خصما بشهادتهما وان وكل كل واحد على حدة
بالخصومة والقبض جازت شهادة الاثنين لصاحبهما بالوكالة في الخصومة والقبض رجل عليه دين لرجل
فشهد المديون مع رجل آخر ان الطالب اقر ان الدين لفلان ان شهد المديون بذلك قبل اداء الدين لم
تقبل شهادتهما وان شهد بعد ذلك جازت شهادته رجل اشترى جارية وكفل له رجلان بالعهدة فيها
ثم شهد الكفيلان ان البايع انتقد الثمن لا تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا ان البايع ابراه عن الثمن
ثلثة نفر لهم على رجل الف فشهد اثنان منهم على الثالث انه ابرأ المديون عن حصته لا تقبل شهادتهما
لانهما يدفعان شركة الثالث فيما يقبضان من المديون وكذا لو قبضا شيئا من المديون ثم شهدا
انه ابرأه عن حصته وقال محمد ان شهدا بذلك قبل ان يقبضا شيئا من المديون تقبل شهادتهما
وان شهدا بذلك بعد القبض لا تقبل شهادتهما رجل وامراتان شهدوا على زوج المراتين انه قال
لنسائه انتن طوالق لم تجز هذه الشهادة لا على طلاقهما ولا على طلاق غيرهما اذا شهد الاجير

لاستناده وهو اجير فلم يرد شهادته ولم يعدل حتى مضى الشهر ثم عدل لا تقبل شهادته لان شهادته لم
تكن مقبولة فلم تصر مقبولة كمن شهد لامراته ثم طلقها قبل التعديل لا تقبل شهادته وان شهد ولم يكن
اجيرا ثم صار اجيرا قبل القضاء بطلت شهادته لان قيام الشهادة الى وقت القضاء شرط لجواز القضاء
وهو كما لو شهد وهو عدل ففسق قبل القضاء ولو ان القاضي لم يرد شهادته وهو غير اجير
ثم صار اجيرا ثم مضت مدة الاجارة لا يقضي بتلك الشهادة وان لم يكن اجيرا عند الشهادة ولا
عند القضاء لان اعتراض الاجارة على الشهادة ابطل الشهادة فلو ان القاضي لم يبطل شهادته
ولم تقبل فاعاد الشهادة بعد انقضاء مدة الاجارة جازت شهادته الثانية وهو كما لو شهد لامراته
فلم يرد القاضي شهادته حتى ابانها ثم اعاد الشهادة جازت شهادته ولو كان القاضي رد شهادته الاولى للمراة
ثم اعادها بعد البينونة لا تقبل شهادته لان شهادته ردت في هذه الحادثة وكل شهادة ردت في حادثة
لا تقبل بعد ذلك ابدا وكذلك في مسئلة الاجير رجل لا يحسن الدعوى والخصومة فامر القاضي رجلين
تعلماه الدعوى والخصومة ثم شهدا له على تلك الدعوى جازت شهادتهما ان كانا عدلين لانهما علماه بامر
القاضي ولا باس بذلك للقاضي بل هو جائز فيمن لا يقدر على الخصومة ولا يحسنها خصوصا على
قول ابي يوسف رحمه الله لان القاضي نصب ناظرا وهذا من النظر واحيا الحقوق الشاهد اذا كان
بالرستاق يدعى الى المصر لاداء الشهادة قالوا ان كان في موضع لو حضر لاداء الشهادة يمكنه ان يشهد
ويبيت في منزله كان عليه ان يحضر لاداء الشهادة قال رضي الله عنه وعندي انما يلزمه اذا دعي الى قاض
يقبل شهادته ولو لم يحضر ولم يشهد يضيع حق المدعي فاما اذا دعي لاداء الشهادة الى قاض لا يعرفه بالعدالة
ولا يقضي بشهادته او لم يكن القاضي عدلا لا يلزمه ان يحضر وكذا لو كان المدعي سواه شهود عدول يقبل القاضي
شهادتهم لا يلزمه ان يحضر لاداء الشهادة لان امتناعه عن الاداء في هذه الصورة لا يبطل حق المدعي
فان كانت شهادته اسرع قبولا من شهادة غيره لا يسعه ان يمتنع عن الحضور وهذا بمنزلة التعديل
اذا كان المعدل يعلم انه لو لم يعدله عدله غيره وسعه ان يمتنع وان كان لا يعدله غيره لا يسعه الامتناع
عن تعديله ولو كان الشاهد شيخا لا يقدر على المشي ولا يمكنه الحضور لاداء الشهادة الا راكبا وليس
عنده دابة ولا ما يستكري به دابة فبعث المشهود له اليه دابة فركبها لاداء الشهادة لا تبطل شهادته وان
لم يكن كذلك وهو يقدر على المشي او كان يجد دابة فبعث المشهود له دابة فركبها لا تقبل شهادته في قول
ابي يوسف رحمه الله فان اكل الشاهد طعاما للمشهود له لا ترد شهادته وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله
الجواب في الركوب ما قال اما في الطعام ان لم يكن المشهود له هيأ طعاما للشاهد بل كان عنده طعام فقدمه

اليهم

اليهم واكلوه لا ترد شهادتهم وان هيأ لهم طعاما فاكلوه لا تقبل شهادتهم هذا اذا فعل ذلك لاداء الشهادة
فان لم يكن كذلك ولكنه جمع الناس للاستشهاد وهيأ لهم طعاما او بعث اليهم دوابا واخرجهم من المصر
فركبوا واكلوا طعامه اختلفوا فيه قال ابو يوسف رحمه الله في الركوب لا تقبل شهادتهم بعد ذلك وتقبل في
اكل الطعام وقال محمد رحمه الله لا تقبل فيهما والفتوى على قول ابي يوسف رحمه الله لان العادة جرت بذلك
فيما بين الناس خصوصا في الانكحة فانهم يبذلون السكر والجلاب وينثرون الدراهم ولو كان ذلك
قدحا في الشهادة في الشهادة لما فعلوا رجلان شهدا على مريض صاحب الفراش انه طلق امراته ثلاثا وقالا
اشهدنا بذلك في صحته وامرنا بكتمانه فكتمناه لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا على انفسهما بالفسق وعن ابي القاسم
الصفار اذا شهد اثنان على طلاق امراة او عتق امة فقالا كان ذلك عام اول جازت شهادتهما وتاخيرهما لا يوجب
رد شهادتهما قال رضي الله عنه وينبغي ان يكون ذلك هنا اذا علما انه يمسكها امساك الزوجات والاماء لان
الدعوى ليست بشرط في هذه الشهادة فان اخروها صاروا فسقة ثلثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهد الثلاثة ان الولي قد
عفى عنا قال الحسن رضي الله عنه لا تقبل شهادتهم الا ان يقول اثنان منهم عفى عنا وعن هذا الواحد فهو هذا
الوجه قال ابو يوسف رحمه الله تقبل في حق الواحد وقال الحسن لا تقبل في حق الكل ثلثة شهدوا في حادثة ثم قال
احدهم قبل القضاء استغفر الله قد كذبت في شهادتي فسمع القاضي ذلك القول ولم يعلم ايهم قال ذلك فسالهم
القاضي فقالوا كلنا على شهادتنا قالوا لا يقضي القاضي بشهادتهم ويقيمهم من عنده حتى ينظر في ذلك فان جاء المدعي
باثنين منهم في اليوم الثاني يشهدان بذلك جازت شهادتهما رجل شهد ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي
ذكر في الجامع الصغير ان كان عدلا جازت شهادته فيما بقي وان برح عن مكانه ثم قال اوهمت بعض شهادتي او
غلطت او نسيت لا تقبل شهادته قالوا وكذلك لو نسي بعض الحدود او بعض النسبة ثم تدارك في مجلسه جازت
شهادته اذا كان عدلا قيل هذا اذا كان كلامه الاول شهادة فان لم يكن بان لم يذكر لفظ الشهادة في كلامه الاول
فبرح ثم ذكر بعد ذلك جازت شهادته وعن ابي يوسف في المنتقى اذا شهد عند القاضي بشهادة ثم جاء بعد يوم
وقال شككت في كذا وكذا منها او قال غلطت او نسيت فان كان القاضي يعرفه بالصلاح ولم يكن متهما تقبل
شهادته فيما بقي وان كان لا يعرفه بالصلاح بطلت شهادته وعن ابي حنيفة رحمه الله في المجرد اذا شهد عند
بشهادة ثم زاد فيها قبل ان يقضي القاضي او بعد ما قضى وقالا اوهمنا وهما غير متهمين قبل القاضي ذلك منهما
ذكره الناطفي رحمه الله في الواقعات ولو قال الشاهد تعمدت ولم اغلط ثم بدا لي فرجعت كان ذلك رجوعا
عن شهادته والفتوى على ما ذكر في المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله فاما تقييد المطلق وتعيين المحتمل يصح من الشهود
وان كان ذلك بعد الافتراق ذكر في الكتاب في مواضع رجل ادعى دارا في يد رجل واقام شاهدين فشهدا

ان الدار له فان القاضي يقضي بالبناء والدار للمدعي فان قالا قبل القضاء ليس البناء له انما هو للمقضي
عليه تقبل منهما ويقضي للمدعي بالساحة دون البناء وان قالا ذلك بعد القضاء كان عليهما قيمة البناء للمقضي
عليه لان اسم الدار يتناول البناء تبعا فاذا بينا ذلك قبل القضاء كان ذلك بمنزلة تبيين المحتمل رجلان قالا
لا شهادة لفلان عندنا ثم شهدا له ذكر في المنتقى انه تجوز شهادتهما وعن محمد رحمه الله في النوادر لو قالا لا
شهادة لفلان عندي في امر او قال لا علم لي بهذا ثم شهد بعد ذلك جازت شهادته وكذا لو ان رجلين قالا لا
شهادة نشهد بها لفلان على فلان في زور ثم جاء بينة فشهدا وقالا لم نذكر حيث قلنا ثم تذكرنا جازت شهادتهما
ولو قال المدعي ليس لي عند هذا حق ثم جاء ببينة ذكر الناطفي رحمه الله عن محمد انها تقبل وروى ابن شجاع
عن ابي حنيفة رحمه الله انها لا تقبل لانه اكذب شهوده ولو قال ليس لي عند فلان شهادة ثم جاء به فشهد لا
تقبل شهادته وروى الحسن عن ابي حنيفة انها تقبل وعن ابي يوسف في النوادر رجل جاء بصكين على رجل مكتوب
في احدهما ان لفلان عليه الف درهم لا شيء له عليه غيره ومكتوب في الاخرى عليه مال آخر لا شيء
عليه غيره فلا وقت ولا تاريخ او كان الوقت واحدا وصاحب المال يدعي جميع ذلك فله المالان كلاهما وفي
نوادر ابن رستم لا احكم بشيء الا ان يكونا في وقتين مختلفين فيجب الاخر والاول باطل ومن الشهادة
الباطلة الشهادة بالمجهول رجل غصب جارية فجاء المغصوب منه بشهود فشهدوا ان المدعى عليه غصب
جارية قال في الاصل تقبل شهادتهم ويحبس المدعى عليه حتى يجيء بها ويردها على صاحبها وان احضر المشهود
عليه جارية ان اتفق الغاصب والمغصوب منه ان جاريته هذه يقضي بها للمغصوب منه وان انكر الغاصب
ان تكون هذه الجارية جارية المدعي وادعاها المدعي لا يقضي بها للمدعي ما لم تعد البينة انها هي التي غصبها منه
لان البينة الاولى انما قبلت من غير بيان الصفة والقيمة في حكم الحبس لا في القضاء بالجارية قال الفقيه ابو بكر
الاعمش تاويل هذه المسألة اذا شهد الشهود على اقرار الغاصب انه غصب منه جارية حتى يكون الثابت بشهادتهم
اقرار الغاصب والاقرار بالمجهول جائز ويؤمر بالبيان ففي صورة الاقرار لو جاء بجارية وقال هذه تلك الجارية
كان القول قوله اما لو شهدوا على فعل الغصب لا تقبل شهادتهم لانهم شهدوا بالمجهول قال عامة المشايخ تقبل
تقبل الشهادة على فعل الغصب وان لم يصفوا الجارية ولم يذكروا قيمتها في حكم الحبس لا في القضاء بالجارية
لان الغصب انما يكون بتعد من الشهود عادة فلو لم تقبل الشهادة من غير بيان الصفة والقيمة ينفتح باب
الظلم فان قال الغاصب ماتت تلك الجارية او قال بعتها ولا اقدر على ردها ان صدقه المغصوب منه
في ذلك وطلب منه القيمة يقضي له بالقيمة وان كذبه يحبس الغاصب حتى يمضي زمان يقع عند القاضي انه
عاجز عن ردها وذكر في الجامع ان الشهادة على الغصب مقبولة وان لم يذكروا قيمته وذكر في الاصل

رجل

رجل قال لغيره اودعتك عبدا وامة وقال المستودع ما اودعتني الا امة وقد ماتت واقام المدعي
شهودا فشهدوا على انه اودعه عبدا وامة ضمن المدعى عليه قيمة العبد بجحوده ايداع العبد ولا يضمن
قيمة الامة بهلاكها عند المودع قالوا انما تقبل البينة على الايداع اذا وصفوا العبد والقاضي يعرف
يعرف مقدار قيمة مثل ذلك الموصوف وان لم يعرف القاضي ذلك سأل المدعي اقامة البينة على مقدار
القيمة اما اذا شهدوا انه اودعه الامة وعبدا ولم يصفوا العبد لا تقبل شهادتهم قالوا على قياس مسألة
الغصب ينبغي ان تقبل ويحبس حتى يجيء به كما في الغصب وقال بعضهم لا تقبل الشهادة في فصل الوديعة
اصلا وتقبل في فصل الغصب ووجه قولهم في ذلك ان الغصب يكون ببعد الشهود عادة فلو لم تقبل
شهادتهم من غير بيان الوصف لا يمكنهم اداء الشهادة فتحمل الجهالة لمكان الضرورة ولا ضرورة
في الايداع وذكر في المنتقى شاهدان شهدا على رجل انه غصب لهذا شاة وادخلها في غنمه تقبل شهادتهما
ويقضي عليه بقيمة الشاة ولو شهدوا ان شاة لهذا دخلت في غنم هذا لا تقبل شهادتهما شاهدان
شهدا على رجل انه غصب منه ثوبا واختلفا في لونه لا تقبل شهادتهما شاهدان شهدا على رجل انه
غصب منه ثوبا واختلفا في لونه لا تقبل شهادتهما وانما لا تقبل لان بيان اللون شرط لقبول الشهادة
على الغصب بل لانهما اذا اختلفا في اللون يختلف المغصوب فانما شهد كل واحد منهما على ثوب اخر ويجوز
ان تقبل الشهادة من غير بيان ولو اختلفا في البيان لا تقبل كما لو شهد شاهدان على محدود وذكر
الحدود الثلثة وسكتا عن الرابع جازت الشهادة عندنا ولو بينا الحد الرابع واختلفا فيه لا تقبل
شهادتهما ونظاير هذا كثيرة رجلان شهدا ان لهذا الرجل في هذه الدار الف ذراع فاذا الدار خمسمائة
ذراع بطلت شهادتهما لظهور الكذب في شهادتهما وكذا لو شهدا ان لهذا في هذا القراح عشرة اجربة
فاذا القراح خمسة اجربة رجل ادعى عبدا في يد رجل وقال بعتني هذا العبد بالف درهم ونقدتك الثمن
فانكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعي شاهدان على اقرار البايع بالبيع وقبض الثمن وقالا
لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبدي زيد وشهد شاهدان اخران ان هذا العبد اسمه زيد او اقر
البايع ان اسمه زيد قال لا يتم البيع بهذه الشهادات ويحلف البايع فان حلف رد الثمن لان قبض الثمن
ثبت بشهادة الشهود على اقرار البايع بالقبض وان نكل البايع عن اليمين لزمه البيع بنكوله وان شهد شاهدان
ان البايع اقر انه باعه عبده زيدا المولد فنسبه الى شيء يعرف ... او بصناعة او حلية او عيب ووافق
ذلك هذا العبد قال هذا والاول في القياس سواء الا اني استحسن ان نسبه الى معروف ان اجيزه وكذا
الامة رجل ادعى انه وارث فلان الميت واقام شاهدين فشهدا انه وارث فلان لا وارث له سواه فان

القاضي يسالهما عن النسب ولا يقضي قبل السؤال لان الوراثة مختلفة لاختلاف اسبابها والقضاء بالمجهول متعذر فان مات الشاهدان او غابا قبل ان يسالهما لا يقضي القاضي بشيء ولو اقام المدعي شاهدين انه وارثه وان قاضي بلد كذا فلان بن فلان قضى بانه وارثه لا وارث له سواه فاشهدنا على قضائه ولا ندري باي سبب قضى بوراثته فان هذا القاضي يسال المدعي عن السبب الذي قضى له القاضي فان بين سببا قضى له بالميراث لان قضاء القاضي يحمل على الصحة ما امكن ولا ينقض بالشك فيقضي له بالميراث ولا يكتفي بالسبب الذي بين المدعي لان هذا القاضي لا يدري ان القاضي الاول قضى بذلك السبب ام لا رجل ادعى على رجل انه شج وليه فلانا موضحة عمدا فمات منها فشهد الشهود على الموضحة وقالوا لا ندري مات منها او لم يمت ذكر في المنتقى انه تجوز شهادتهما على الموضحة لانهما اتفقا على الموضحة قال اذا شهد الشهود لرجل بدار في يد رجل وقالوا نعرف الدار ونقف على حدودها ونذكر حدودها اذا مشينا اليها لكنا لا نعرف اسماء الحدود فاذا انتهينا اليها بينا حدودها ونعرف انها لهذا المدعي وفي ملكه وفي يد هذا المدعى عليه كان القاضي يقبل ذلك منهما اذا عدلا ويبعث القاضي مع المدعي والمدعى عليه امينين له ليقف الشهود على الحدود بحضرتهما فاذا وقفا عليها وقالا هذه حدود الدار التي شهدنا بها لهذا المدعي فهذه تلك الدار وحدودها ثم يرجعون الى القاضي فيشهد الامينان انهم وقفوا على الدار ويشهدان على اسماء الحدود فحينئذ يقضي القاضي بالدار التي شهد بها الشاهدان بشهادتهما وكذا القرية والحانوت وجميع الضياعات والعقارات ولو شهدا ان الدار التي في بلدة كذا في محلة فلان يلاصق دار فلان الفلاني هي في يد فلان المدعى عليه هذا لهذا المدعي وفي ملكه لكنا لا نعرف حدودها ولا نقف عليها وقال المدعي للقاضي انا اتيك بشهود اخرين يعرفون حدود هذه الدار واتى بشاهدين يشهدان ان حدودها كذا وكذا اختلف جواب هذه المسئلة في النسخ ذكر في بعضها ان القاضي يقبل ذلك ويحكم بها للمدعي كما في المسئلة الاولى وذكر في بعضها انه لا تقبل ولا يحكم بها للمدعي لان الشهادة الاولى في هذه المسئلة ليست بحجة اصلا بدون الشهادة الثانية فكان وجودها وعدمها سواء وكذا القرية والحانوت وجميع العقارات ثم قال في الكتاب وهذا كله اذا لم تكن الدار مشهورة فان كانت مشهورة باسم رجل نحو دار عمرو بن حريث بالكوفة ودار الزبير بالبصرة فشهد بها الشاهدان ولم يذكر الحدود لا تقبل شهادتهما في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وتقبل في قول صاحبيه والضيعة اذا كانت مشهورة فهو على هذا الخلاف ايضا واجمعوا على ان الرجل اذا كان مشهورا كشهرة ابي حنيفة وابن ابي ليلى رحمة الله عليهما لا يحتاج الى ذكر الاسم والنسب فان لم يكن العقار مشهورا فشهد الشهود على حدود ثلثة وقالوا لا نعرف الرابع جازت شهادتهم استحسانا ويقضي بها للمدعي ويجعل الحد الثالث محاذيا للحد الاول وان ذكر الحدود الاربعة وغلطوا في الحد الرابع

لا تقبل

شهادة الشجة

الشهادة على العقار

لا تقبل شهادتهم قياسا واستحسانا ولو شهدوا ان جميع ما في قرية كذا من الدور والاراضي وغيرها التي هي معروفة للمدعي هذا ميراث له عن ابيه فلان لا نعرف له وارثا سواه ونحن نعرف الحدود جازت شهادتهما بالطريق الذي قلنا فيما تقدم وان كانا لا يعرفان الحدود لا تقبل شهادتهما رجلان شهدا على رجل انه نقض حايطا لفلان ان ذكروا حد الحايط وبينوا الطول والعرض جازت شهادتهم وان لم يذكروا قيمته لان بعد بيان الحدود والطول والعرض يعرف القاضي قيمته بالسؤال عن اهل الخبرة قال رضي الله عنه وعندي لا بد من ان يذكروا انه من المدر او من الخشب ويبينوا مواضعه لان الحايط من المدر مع الحايط من الخشب مختلفان اختلافا فاحشا رجل ادعى مجرى ماء في ارض رجل او طريقا في دار رجل ذكر في بعض الروايات انه لا يسمع دعواه ولا تقبل الشهادة الا بعد بيان الموضع والطول والعرض وذكر في الاصل انه يسمع دعواه وتقبل الشهادة وان لم يبينوا ذلك رجل له تسعة اولاد اقر في صحته وجواز اقراره ان لخمسة من اولاده فلان وفلان ذكر اسماءهم في الصك عليه الف درهم ثم مات بعد ذلك فطلب خمسة من اولاده ذلك وانكر ساير الورثة فشهد الشهود على اقراره بذلك في صحته وقالوا لا نعرف المقر لهم لانهم ما كانوا حضورا عند الاقرار قالوا ان اقر ساير الورثة بان اسامي هؤلاء يثبت المال بشهادة الشهود كما لو اقر الرجل لغايب وذكر الاسم والنسب فجاء رجل بذلك الاسم والنسب وادعى المال كان المال له وان جحد ساير الورثة اسماءهم كلف المدعون اقامة البينة على انهم يسمون بالاسامي التي ذكرها الشهود فان اقاموا البينة ولم يكن في الورثة سواهم بذلك الاسم يقضى لهم بالمال رجل ادعى على رجل انه استهلك عليه دوابا عددا معلوما فشهد له الشهود بذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ينبغي ان يذكر الذكور والاناث فان لم يذكروا ذلك اخاف ان تبطل الشهادة ولا يقضى بشيء وان بينوا ذلك جازت شهادتهم ولا يحتاج الى بيان اللون لان المنافع تختلف بالذكورة والانوثة لا باللون قال رضي الله عنه وينبغي ان يشترط بيان الجنس كالفرس والحمار والبغل والابل ولا يشترط ذكر الانوثة والذكورة لان الذكر والانثى في الحيوان جنس واحد وقد يخرج من قبل هذا مسئلة المنتقى اذا شهد الشهود ان المدعى عليه غصب شاة لهذا المدعي وادخلها في غنمه جازت شهادتهم وان لم يذكروا الذكورة والانوثة والشاة اسم جنس يتناول الذكور والاناث ولهذا لو وكل انسانا ان يشتري له حمارا او فرسا صح التوكيل وان لم يذكر الذكورة والانوثة وشهود السرقة اذا اختلفوا في الذكورة والانوثة لا تقبل شهادتهم فذلك لا يدل على انه يشترط بيان الذكورة والانوثة في دعوى

الغصب والاستهلاك رجل ادعى على ورثة ميت مالا واحضر شاهدين فشهدا ان المتوفى اخذ من هذا المدعى
منديلا فيه دراهم ولم يعلما كم وزن الدراهم قالوا ان علم الشاهدان انه كان في الصرة دراهم جرى دها
ثم يشهدون بمقدار ما بقي عندهم فيها من الدراهم قالوا وينبغي ان يعلوا بجودتها لاحتمال انها كون
مموهة فاذا علوا ذلك جازت شهادتهم رجل جاء الى رجل فساومه ثوبا ودفع الى البايع دراهم
واخذ الثوب وافترقا من غير ان يعقدا بيعا بلسانهما جاز ذلك فان وقعت الخصومة بينهما بعد ذلك
ومست الحاجة الى الشهادة قالوا ينبغي للشاهد ان يشهد انه دفع اليه دراهم وقبض منه الثوب
ولا يشهدان على البيع الا اذا كان بينهما مقدمات يعلم الشهود ان الاخذ والاعطاء كان على وجه البيع
فان القاضي الذي وقعت عنده الخصومة يعتقد جواز البيع بالتعاطي رجل ادعى دارا انه ورثها من ابيه
ورجل اخر ادعى انه اشتراها من المتوفى في ذلك فجاء مدعي الشراء بشهود فشهدوا ان الميت باعها
منه ولم يقولوا باعها منه وهو يملكها قالوا ان كانت الدار في يد مدعي الشراء او مدعي الميراث كا
فالشهادة جايزة لان الشهادة على مجرد البيع انما لا تقبل اذا لم تكن الدار في يد المشتري او في يد
الوارث كانت الشهادة على البيع بمنزلة الشهادة على البيع والتسليم والشهادة على البيع والقبض
ثم لا يحتاج الى ذكر ملك البايع ولان مدعي الشراء والميراث من الميت كل واحد منهما يقر بملك الميت
فلا حاجة الى ذكر ملك الميت كما لو شهدوا ان الميت اقر انها للمدعي نهر في ارض رجل ادعى رجل ان له
حق الشرب من هذا النهر واحضر شهودا فشهدوا ان المدعي كان يجري فيه الماء لا تقبل شهادتهم
انما تقبل اذا شهدوا ان له فيه مجرى الماء او حقا ثابتا وبين ذلك ولو ان المدعى عليه قال للمدعي كنت
تجري فيه الماء وانت غاصب وليس لك فيه مجرى الماء وصل ذلك ام فصل يصير مقرا له باليد ولا
تقبل منه دعوى الغصب الا ببينة **فصل** ومن الشهادة الباطلة شهادة الانسان على

فعل نفسه اذا شهد القاسمان فيما اقتسما جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وقال محمد رحمه الله لا تقبل شهادتهما وصورته ذلك اذا اقتسما الدار بين الوارثين ثم شهدا ان هذا
النصف لهذا الوارث وهذا النصف لهذا الوارث الاخر كذا وقع ذلك في قسمتهما وانما تقبل
الشهادة في قول ابي حنيفة وابي يوسف لان الملك لا يثبت بقسمتهما ما لم يتراضيا على ذلك ويستعملان
القرعة رجلان شهدا ان فلانا امرنا ان نبلغ فلانا وكله ببيع عبده فاعلمناه قال ابو يوسف رحمه الله
تجوز شهادتهما ولو قالا نشهد ان زوج هذه المراة قال لنا اخبرا امراتي فلانة فخيرناها فاختارت
نفسها لا تقبل شهادتهما ولو شهدا على رجل بمال قبضه من رجل ثم انكر قبضه فقالا نحن وزنا عليه

ان

ان كان رب المال حاضرا عند الوزن جازت شهادتهما وان لم يكن حاضرا لا يجوز وفي بعض الروايات
لا تجوز شهادة الذي كال في الكيل وشهادة الذي ذرع في المذروع رجل ادعى دارا في يد رجل فشهد
له شاهدان بها وان المدعى استاجرها على بناء بها وغير ذلك مما لا يجب عليهما الضمان في ذلك جازت
شهادتهما وان قالا استاجرنا على هدمها فهدمناها لا تقبل شهادتهما في الملك للمدعي ويضمنان قيمة البناء
للمدعى عليه وذكر في طلاق الاصل لو شهدا ان فلانا قال لامراته انت طالق ان كلمت فلانا وفلانا
لا نفسهما فشهدا انها قد كلمتهما او شهدا انه قال لهما يوم تكلمان امراتي فلانة فهي طالق وانها قد كلمتهما
كانت شهادتهما باطلة وكذا لو شهدا على رجل انه قال لعبده فلان ان كلمت الشاهدين فانت حر
وانه قد كلمهما والمولى يجحد او شهدا انه قال للشاهدين ان كلمتما عبدي فهو حر وانهما قد كلماه فشهادتهما
باطلة ولو شهدا انه قال لعبده ان دخلت دار هذين الشاهدين فانت حر وانه قد دخل دارهما
فشهادتهما جايزة ولو حلف على ان لا يقرضهما شيئا فشهدا انه قد اقرضهما جازت شهادتهما ولو شهدا
انه حلف بعتق ما يملكه ان لا يستقرض شيئا ابدا فشهدا انهما قد اقرضاه لا تجوز شهادتهما ولا يعتق العبد
ولو شهدا انه حلف ان لا يستقرض شيئا ابدا وانه قد طلب منهما ان يقرضاه ولم يقرضاه جازت شهادتهما
ولو حلف ان لا يهدم دار هذين او لا يقطع يدهما فشهدا انه فعل ذلك بهما لم تجز شهادتهما وذكر في طلاق
الاصل لو شهدا على انه امرهما ان يزوجاه فلانة وانهما قد فعلا ذلك جازت شهادتهما رجل قال ان دخل
داري احد فامراته طالق فشهد ثلثة انهم دخلوا داره قال ابو يوسف ان قالوا دخلنا جميعا
لا تقبل شهادتهم وان قالوا دخلنا ودخل هذا معنا جازت شهادتهم وسئل ابن ابي يوسف
عن هذه المسئلة فقال اذا شهد اربعة او ثلثة انا دخلنا جميعا تقبل شهادتهم وان كانا اثنين لا
فقال له الحسن بن زياد واصبت وخالفت اباك رجلان شهدا على رجل انه قال لهما ان مست
جسدكما فعبدي حر فشهدا انه قد مس جسدهما قال محمد رحمه الله لا تقبل شهادتهما ولو انه قال ان مست
ثيابكما فعبدي حر فشهدا انه قد مس ثيابهما جازت شهادتهما قالوا اذا اراد الشهود في هذه المسا
ان يشهدوا بالعتق فطريقهم ان يشهدوا بالعتق لا غير وكذلك رجل له شهادة على كتاب وصية ميت
وله فيه وصية قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ينبغي ان يقول اشهدوا على جميع ما في هذا الكتاب الا
هذا ويضع يده على ما اوصى له وعن ابي القاسم اذا ادعت امراة على ورثة الزوج مهرها فانكر الورثة
نكاحها وكان الشاهد تولى تزويجها قال يشهد على النكاح ولا يذكر العقد على نفسه رجلان شهدا على
رجل انه قال ان كلمتما اباكما فعبدي حر وانه قد كلم اباهما قال ابو يوسف ان كان الاب مقرا انه

انه كلمه

[margin] شهداء

قد كله فالشاهدة باطلة وكذا لو كان الاب غايبا او ميتا وان كان الاب حاضرا منكرا اجازته تم
وكذا لو كانت اليمين على ضربه ولو شهدا انه قال عبدي حر ان ضربتكما فشهد شاهدان سواهما
انه قد ضربهما لم يجز شهادتهما وكذا ان اقر المشهود عليه بضربهما وانكر اليمين رجل عليه الف درهم
لرجل نوزن الغريم الفا ووضعها بين يدي الطالب وقال خذها قد اوفيتك فقال الطالب لرجل آخر ناولني
هذه الدراهم فناوله ثم شهد على المتكفل انه هو الذي دفع اليه الف درهم جازت شهادته رجلان شهدا على
رجل انه قال لهما ولرجل آخر ايكم طلق امراتي فهو جايز او قال الامر لكم في ايديكم فايكم طلقها فهو جايز
والزوج يجحد ذلك لم يجز شهادتهما ولو اقر الزوج بالامر وشهد اثنان على طلاق الثالث لم يجز شهادتهما
من قبل انهم شركا في الوكالة فاذا اشتركوا في الوكالة لا تقبل شهادة بعضهم على بعض له ولا
عليه قال ابو حنيفة رحمه الله في الكيالين شهدا ان هذا باع من هذا كر حنطة وكلناه نحن للمشتري
بامر البايع لم تجز شهادتهما باطلة رجلان اشتريا ثوبا من رجل ونقداه الثمن او لم ينقداه حتى شهدا ان
البايع اقر ان هذا الثوب لهذا المدعي امرني ببيعه والمدعي يصدقه قال محمد رحمه الله لا تقبل شهادتهما
محضر ضاع من ديوان القاضي وفيه شهادة الشهود بحق والقاضي لا يذكر ذلك فشهد عنده كاتباه ان
شهود هذا شهدوا بكذا لا ينبغي للقاضي ان يقضي بشهادتهما ولو ضاع سجل من ديوان القاضي فشهد
كاتباه عنده ان هذا اقر عندك لهذا بكذا فان القاضي يقبل ذلك وكذا لو ضاع اقرار رجل لرجل
فشهد عند القاضي كاتباه ان هذا اقر عندك لهذا بكذا وقد سمعناه فان القاضي يقبل ذلك لان
في مسئلة المحضر شهد الكاتبان على شهادة الشهود فالشهادة لا تقبل بدون التحميل ولم يوجد
وفي مسئلة السجل والاقرار شهدوا على حق محكوم به او على اقرار الخصم فجازت شهادتهم ذمي مات
فشهد عشرة من النصارى انه اسلم لا يصلى عليه بشهادتهم وكذا لو شهد فساق من المسلمين ولو
كان لهذا الميت ولي مسلم وبقية اوليائه كفار من اهل دينه فادعى الولي المسلم انه اسلم وانه
اليه واراد ان ياخذ ميراثه وشهد اثنان من اهل الكفر بذلك ياخذ الولي المسلم ميراثه بشهادتهما
لان شهادتهم على الاسلام في حكم الميراث قامت على اوليا الكفار وشهادة بعضهم على بعض حجة
عليه بشهادة الولي على المسلم ان كان عدلا ولو لم يشهد على اسلامه غير الولي يصلى عليه بقول وليه
المسلم ولا يكون له الميراث ولو شهد رجل وامراتان من اهل الاسلام انه اسلم وهو يجحد يجبره
الامام على الاسلام ويحبسه ولا يقتله لان القتل لا يثبت بشهادة النساء ولو شهد عليه ذميان انه
اسلم فشهادتهما باطلة لانه مرتد في زعمهما وشهادة الذمي على المرتد باطلة وكذا العبدان والمحدودان

في قذف

في قذف ولو شهد على نصراني اربعة من النصارى انه زنى بامة مسلمة فان شهدوا انه استكرهها
حد الرجل وان قالوا طاوعته درئ الحد عنهما ويعزر الشهود لحق الامة المسلمة لان في الوجه الاول لم يشهد
عليها بالحد فبقيت شهادتهم شهادة على الذمي فتقبل وفي الوجه الثاني شهدوا على المسلمة بالحد فبطلت شهادتهم
في حقها واذا بطلت في جانب المراة بطلت في حق الرجل وانما يعزر الشهود لانهم قذفوا الامة فلعدم احصان
المقذوف لم يجب الحد على الشهود فيجب التعزير وكيل بمجلس القضاء اذا ادعى لموكله بحضرة موكله ان لموكله
على هذا كذا فقال المدعى عليه قد قضيته فانكر موكل المدعي القضاء فشهد هذا الوكيل مع رجل آخر انه قد قضاه
قال لا تقبل شهادة الوكيل لانه ادعى المال عليه بحكم الوكالة فاذا شهد في المجلس على قضاء الدين كان
متناقضا فلم تقبل شهادته وفرقوا بين هذا وبين مسئلة مذكورة في الكتاب رجل ادعى على رجل مالا انه
اقرضه فجحد المدعى عليه المال فاقام المدعي شاهدين فشهد احدهما انه اقرضه وشهد الآخر انه اقرضه ثم
قضاه فانه يقضى بالقرض بشهادتهما وشهادة الذي شهد بالقرض والقضاء لم تبطل شهادته بالقرض ووجه
الفرق في ذلك ان شاهد القرض والقضاء لم يشهد بقيام الدين للحال فاذا شهد على القضاء كانت شهادته
على القضاء مبطلة لدعواه الدين بحكم الوكالة امراة وكلت رجلا ليطلب مهرها من الزوج فادعى الزوج
الخلع فشهد الوكيل مع آخر على انها اختلعت على كذا لا تقبل شهادة الوكيل كما في مسئلة دعوى الوكيل وهذا
نظير ما ذكر في الكتاب رجلان شهدا لرجل على رجل بعبد في يده فاقام المشهود عليه البينة ان الشاهد
ادعاه قبل هذا بطلت شهادته لمكان التناقض

باب من الشهادة التي يكذب المدعي شاهده في بعض ما شهد له

في الباب فصول اربعة فصل في اختلاف الشاهدين وفصل في تعارض البينتين على
الموت في وقتين مختلفين اما الفصل الاول وهو فصل الشهادة التي تخالف الدعوى الاصل فيه
ان الشهادة على حق العبد اذا خالفت الدعوى بطلت لان الدعوى شرط لصحة هذه الشهادة وفيما
خالفت لم يوجد الدعوى فتبطل ضرورة وتكذيب الشاهد في بعض ما شهد له يمنع الشهادة لما
قلنا والاصل في تعارض البينتين ان القاضي اذا تيقن بكذب احد الفريقين لا يقضي وعند التعارض ليس احد
الفريقين في تعيينه للكذب اولى من الآخر فلا يقضي بشهادتهم جئنا الى المسائل اما الشهادة اذا خالفت
الدعوى فهو على وجوه اما ان كان المدعى به دينا او ملكا او عقدا فان كان دينا فشهدوا باقل مما ادعاه
المدعي نحو ما اذا ادعى الفا وخمس مائة فشهدوا بخمس مائة يقضى بخمسمائة من غير دعوى التوفيق وكذا لو ادعى
الفا وشهدوا بخمس مائة يقضى بخمسمائة ولو ادعى الفا فشهد احدهما بالف والآخر بخمس مائة لا يقضى بشيء في
قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده اتفاق الشاهدين على المشهود به شرط ولم يوجد بخلاف ما تقدم لان ثمه اتفق

الشاهدان على خمسمائة والموافقة بين الدعوى والشهادة لفظا ليس بشرط عنده فتقبل شهادتهما على
الخمسمائة بغير توفيق ولو ادعى خمسة عشر فشهد احدهما بخمسة عشر والاخر بعشرة لا يقضى بشئ عند
ابي حنيفة رحمه الله لان خمسة عشر كلمة واحدة تذكر بغير حرف العطف وهي غير العشرة فلم يتفقا على شئ
فلا تقبل بخلاف ما لو ادعى الفا وخمسمائة فشهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسمائة فانه يقضى بالالف
لان الفا وخمسمائة يذكر بحرف العطف فكانت الالف مذكورة في شهادتهما فيقضى بما اتفقا عليه ولو ادعى
الفي درهم فشهد احدهما بالف والاخر بالفين لم يقبل شهادتهما في قول ابي حنيفة رضي الله عنه لان الالف غير
الالفين فلم يتفقا على شئ واما اذا كان المشهود به اكثر مما ادعاه المدعي نحو ما اذا ادعى الفا فشهدا
بالف وخمسمائة او شهدا بالفي درهم لا تقبل شهادتهما بغير توفيق لانه كذب الشهود بالزيادة فان
وفق فقال كان لي عليه الف وخمسمائة الا اني ابرأته عن خمسمائة او قال استوفيت منه خمسمائة
ولم يعلم به الشهود تقبل شهادتهم حينئذ لانه وفق بين الدعوى والشهادة بامر محتمل وكذلك الالف
والالفين ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لان الشئ انما يحتاج الى اثباته بالبينة اذا كان سببا لا
يتم به ولا ينفرد باثباته كما لو ادعى الملك بالشراء فشهد الشهود بالهبة فانه ثمة يحتاج الى اثباته بالبينة
اما الابراء يتم به وحده ولو اقر بالاستيفاء صح اقراره ولا يحتاج الى اثباته بالبينة لكن لا بد من
دعوى التوفيق منا استحسانا والقياس ان التوفيق اذا كان ممكنا يحمل عليه وان لم يدع التوفيق
تصحيحا للشهادة وصيانة لكلامه وجه الاستحسان ان المخالفة بين الدعوى والشهادة ثابتة صورة
فان كان التوفيق مرادا يزول المخالفة وان لم يكن التوفيق مرادا لا يزول فلا يزول بالشك فاذا ادعى
التوفيق يثبت التوفيق وزالت المخالفة وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان محمدا رحمه الله شرط
في بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشترط في البعض وذلك محمول على ما اذا ادعى التوفيق او ذاك جواب
القياس فلا بد من دعوى التوفيق ولو قال المدعي ما كان لي عليه الا الف درهم فقط لا تقبل شهادتهم ولو
ادعى خمسمائة فشهد له الشهود بالف فقال الطالب انما لي عليه خمسمائة وقد كانت الفا فقبضت منها
خمسمائة وصل الكلام ام فصل فشهادتهما بالخمسمائة جائزة ولو قال لم يكن لي عليه الا خمسمائة بطلت
شهادتهما رجلان شهدا لرجل على اخر بقرض الف درهم فشهد احدهما انه قد قضاها ذكر في الجامع
الصغير انه تجوز شهادتهما على القرض وذكر الطحاوي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يثبت القرض وذكر
في المنتقى رجلان شهدا ان لهذا على هذا الف درهم قد قبض منها مائة وقال الطالب لم اقبض منها شيئا
قال ابو حنيفة رحمه الله وابو يوسف يقضى بالالف ويجعل مقتضيا للمائة وذكر في العيون شهدا على رجل

بالف

بالف درهم وقال الاخر قد قضاه خمسمائة وقال الطالب لي عليه الف وما قضاني شيئا او قال صدقا في الشهادة
على الدين واوهما في القضاء او قال شهدا بالالف بحق وبخمسمائة بباطل او بزور وقال ان عدلا اجاز الاخر
قوله شهدا بباطل او زور وقال زفر رحمه الله لا تجوز شهادتهما في الوجوه كلها وعلى هذا الخلاف اذا شهدا
للمدعي بالف وشهدا ان للمدعى عليه على المدعي خمسين دينارا والمدعي ينكر الدينار هذا اذا كان المدعى به دينا وشهدوا
باقل مما ادعى نحو ما ادعى كل الدار فشهدوا له بنصف الدار جازت شهادتهم ويقضى له بالنصف من غير توفيق
لما قلنا في الدين وكذا لو ادعى دارا في يد رجل انها له وشهد الشهود انه اشتراها من الذي في يديه جازت
شهادتهم لانه لما ادعى ملكا مطلقا فقد ادعى الملك في الحال وفيما مضى والشهود انما شهدوا بالشراء فقد شهدوا
له بالملك في الحال فكانت شهادتهم باقل مما ادعى وما شهدوا به يصلح بيانا لما ادعاه المدعي فانه لو قال ملكي
لاني اشتريتها من ذي اليد يصح ويكون اخر كلامه بيانا للاول بخلاف ما اذا ادعى المدعي اولا النتاج وشهد الشهود
انها له اشتراها من ذي اليد لا تقبل شهادتهم الا ان يوفق فيقول نتجت في ملكي الا اني بعتها منه ثم اشتريتها فاما لم يدع
التوفيق على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم لان دعوى النتاج على ذي اليد لا تحتمل دعوى ملك حادث من جهته
فانه لو قال هذه الدابة ملكي بالنتاج من جهة ذي اليد لا يصح كلامه فلا يمكن ان يجعل اخر كلامه بيانا للاول فلا
تقبل الشهادة بدون التوفيق ولو ادعى انه له ورثه من ابيه وجاء بشهود فشهدوا انه له ولاخيه الغايب
ميراثا عن ابيه جازت شهادتهم لانهم يشهدوا له باقل مما ادعى هذا اذا شهدوا بالملك باقل مما ادعى وان شهدوا
باكثر نحو ان يدعي دارا في يد رجل انها له اشتراها من فلان غير ذي اليد وهو يملكها فجحد المدعى عليه فجاء المدعي
بشهود فشهدوا انها له لا تقبل شهادتهم لان المدعي ادعى ملكا حادثا لا يظهر في حق الزوايد والشهود شهدوا
بالملك المطلق والملك المطلق يظهر في حق الزوايد وفي رجوع الباعة بعضهم على بعض فكانهم شهدوا له بالزوايد نصا فلا تقبل
شهادتهم واشار محمد رحمه الله في الكتاب الى معنى اخر فقال المدعي اقر بالملك لمن ادعى الشراء منه ثم ادعى الانتقال
الى نفسه بالشراء ولم يثبت الانتقال لانهم لم يشهدوا بالانتقال فلا تقبل شهادتهم وكذا لو ادعى انها داره
ورثها من ابيه والشهود شهدوا انها داره لا تقبل شهادتهم وكذا لو ادعى ان الدار له الا هذا البيت فشهدوا
ان جميع الدار له لا تقبل شهادتهم الا ان في هذه الصورة اذا وفق فقال كان كل الدار لي الا اني بعت هذا البيت
منه ولم يعلم به الشهود تقبل شهادتهم ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لانه اقر على نفسه بزوال
البيت عن ملكه وعلى جواب القياس يحمل على التوفيق وان لم يدع ولو ادعى دارا في يد رجل انها له منذ سنة
فشهد الشهود انها له منذ عشرين سنة بطلت شهادتهم فلو ادعى انها له منذ عشرين سنة والشهود شهدوا
انها له منذ سنة جازت شهادتهم اما اذا كان المدعى به عقدا او سببا من اسباب الملك رجل ادعى دارا

فان كان المدعى به ملكا

لا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة

في يد رجل انها له اشتراها من فلان غير ذي اليد فجاء بشاهدين فشهدا ان فلانا ذلك وهبها له وقبضها وهو يملكها لا تقبل هذه الشهادة حتى يوفق فيقول اشتريتها منه فجحدني ثم وهبها لي بعد ذلك واقام البينة على ذلك تقبل شهادتهم ولا تقبل قبل التوفيق لوجود المخالفة صورة ومعنى اما الصورة فظاهر واما المعنى فلان الملك الحاصل بالهبة غير الملك المستفاد بالشراء لان الهبة يفيد الملك بغير عوض ولا يكون فيه خيار الرؤية والعيب ولا يكون لازما ولا يكون ضمان الرجوع فيه عند الاستحقاق والشراء يثبت جميع ذلك والتوفيق وان كان محتملا الا ان هذا النوع من التوفيق لا يثبت من غير دعوى لانه يحتاج الى نقض الذي ادعاه اولا والى اثبات عقد يشهد به الشهود فيكون في الحل على هذا انشاء الخصومة والقاضي نصب لقطع الخصومات لا لانشائها وهذا النوع من التوفيق كما لا يثبت بدون الدعوى لا يثبت بمجرد الدعوى وانما يثبت اذا اعاد البينة على التوفيق بخلاف ما تقدم لان هنا اقر بالملك لغيره ثم ادعى الهبة ودعوى الهبة دعوى على الغير وليس باقرار على نفسه والدعوى لا يثبت الا بالبينة بخلاف الاقرار ونحو ذلك لان ذلك اقرار على نفسه وشهادة الشهود على الهبة قبل التوفيق كانت قبل الدعوى فلا يعتبر وحكي عن الشيخ الامام ابي القاسم الصفار قال ما لم تات بينة انه كان اشتراها من فلان ثم جحد فلان الشراء ثم وهبها منه وقبضها المدعي لا تقبل ومشايخنا رحمهم الله انكروا ذلك وقالوا لو وجد بينة على الشراء لا يحتاج الى دعوى الهبة لكن لا بد ان يقيم البينة على الهبة والقبض بعد الشراء اما لو ادعى الهبة في وقت قبل الشراء لا تقبل لانه في التوفيق ادعى الهبة بعد ما جحد الشراء فاذا اقام البينة على هبة في وقت قبل الشراء كان متناقضا ولو ادعى دارا في يد رجل انها كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا له منذ سنة فجحد المدعى عليه فجاء المدعي بشهود فشهدوا انه اشتراها من الذي في يديه منذ سنتين وادعى المدعي ذلك لا تقبل هذه الشهادة الا ان يوفق فيقول اشتريتها من ذي اليد منذ سنتين كما شهدوا ثم بعتها من ابي ثم مات فورثتها منه فاذا وفق على هذا الوجه وشهد الشهود بذلك يقضى له ولا يثبت التوفيق ما لم يشهد الشهود بالبيع من ابيه لان دعوى البيع من ابيه دعوى على الاب فلا يثبت الا ببينة وكذا لو ادعى الارث اولا فشهد الشهود بالهبة او الصدقة مكان الشراء لا تقبل ما لم يوفق عبد في يد رجل ادعى رجل ان الذي في يديه تصدق به عليه منذ سنة وقبضه وجحد الذي في يديه فجاء المدعي بشهود فشهدوا انه اشتراه من ذي اليد منذ سنتين لا تقبل الا ان يوفق فيقول اشتريته منه منذ سنتين ثم بعته منه ثم تصدق به علي منذ سنة فاذا وفق على هذا الوجه فشهد الشهود بالبيع منه ثم بالصدقة يقضى له ولو ادعى اولا الشراء من ذي اليد

منذ

اجتماع بينة الصدقة والشراء

منذ سنة فشهد الشهود بالصدقة منذ سنتين وادعى المدعي ذلك لا تقبل الا ان يوفق فيقول تصدق بها علي منذ سنتين وقبضته ثم بعته منه منذ سنة ثم اشتريته منه منذ ستة اشهر وشهد الشهود له بذلك ولو ادعى الصدقة منذ شهر فشهد شهوده انه اشتراه منه منذ شهر لا تقبل الا ان يوفق فيقول تصدق علي منذ سنة وقبضته ثم وصل اليه بسبب من الاسباب وجحد الصدقة فاشتريته منه منذ شهر فاذا وفق على هذا الوجه واثبت بالبينة قبلت بينته ولو ادعى ميراثا عن ابيه منذ سنة وشهد الشهود انه اشتراه من ذي اليد بعد ما اقام من عند القاضي لا تقبل فان وفق فقال جحد في الميراث فاشتريته منه الآن قبلت بينته لكن اذا اعاد البينة على ذلك لان الشراء من ذي اليد دعوى على ذي اليد فلا يثبت بدون البينة والشهادة الاولى قامت قبل الدعوى فلا يعتبر ولو ادعى امة في يد رجل وقال اشتريتها منه بعبدي هذا منذ شهر فجحد البائع ذلك وجاء المدعي بشهود فشهدوا انه اشتراها منه بالف منذ قام من عند القاضي لا تقبل لمكان المخالفة الا ان يقول اشتريتها بالعبد منذ شهر ثم جحدني فاشتريتها منه بالف درهم بعد ذلك فاذا وفق على هذا الوجه واعاد البينة على الشراء بالف تقبل ذلك ولو ادعى اولا انه اشتراها منه بالعبد منذ شهر ثم جاء بشهود فشهدوا انه اشتراها منه منذ سنة او قبل ذلك لا تقبل لمكان التناقض الا ان يوفق فيقول اشتريتها منه منذ سنة كما شهد به الشهود ثم بعتها منه ثم اشتريتها منه منذ شهر فاذا وفق على هذا الوجه وشهد الشهود بالبيع والشراء بعد ذلك يصح التوفيق ويقضى له ولو ادعى دارا في يد رجل انها له فجاء بشاهدين فشهد احدهما انها داره ورثها عن ابيه وشهد الآخر انه ورثها من امه فالشهادة باطلة لانه لا وجه للتوفيق بين الشهادتين وكذا لو شهد احدهما انه اشتراها من فلان وهو يملكها وشهد الآخر ان فلانا اخر وهبها منه وهو يملكها وقبضها والحاصل انه اذا اختلف الشاهدان في سبب الملك فقد اتفقا على الملك له فوجب ان يقضى له بالملك كما لو قال لفلان علي الف درهم من قرض فقال المقر له لا بل من ثمن بيع يقضى له بالالف واختلاف السبب لا يضر وكذا لو شهدا انه اقر انه كفل للمدعي بالف درهم عن فلان فقال الطالب قد اقر بذلك لكن الكفالة كانت عن فلان آخر كان للمدعي ان ياخذ بالمال وكذا لو شهدا له بالف درهم من ثمن جارية فقال البائع انه قد اشهدهما على هذه الشهادة والذي لي عليه الف من ثمن متاع آخر او شهد الشهود على الاقرار بالف من ضمان جارية غصبها منه وقد هلكت لا تقبل هذه الشهادة بخلاف الاقرار لان السبب انما لا يعتبر اذا كان حكم السببين واحدا كما في الاقرار فان الالف الواجبة بالقرض والغصب واحد اما هنا حكم السببين مختلف لان الموروث من الاب يقضى حقوق تتعلق بما يتضمنه الموروث من الام من قضاء ديون الاب وتنفيذ وصاياه وغير

ذلك فلا تقبل رجل ادعى على رجل خمسمائة فشهد له الشهود بالف وقال الطالب انما لي عليه خمسمائة وقد
كانت تعيضت منه خمسمائة وصل الكلام او لم يصل فشهادتهما بالخمسمائة جائزة ولو قال لم يكن لي الا خمسمائة بطلت
شهادتهما رجلان شهدا لرجل على رجل الف درهم فشهد احدهما انه قد قضاها ذكر في الجامع الصغير ان شهادتهما
على القرض جائزة وذكر الطحاوي عن ابي يوسف انه لا يثبت القرض ايضا وذكر في المنتقى رجلان شهدا ان
لهذا على هذا الف درهم قد قبض منها مائة وقال الطالب لم اقبض منها شيئا قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما
يقضي بالالف ويجعل مقتضيا للمائة وذكر في العيون رجلان شهدا على رجل بالف درهم وقالا قد قضاه خمسمائة
فقال الطالب لي عليه الف وما قضاني شيئا او قال صدقا في الشهادة على الالف وادعيا في الاقتضاء او قال شهدا
بالالف بحق وبالخمسمائة بباطل او بزور قال ان عدلا جازا الا في قوله شهدا بباطل او بزور وقال زفر رحمه الله
لا تجوز شهادتهما في الوجوه كلها وعلى هذا الخلاف تقبل عندنا اذا شهدا للمدعي بالف وشهدا ان
للمدعى عليه على المدعي مائة دينار والمدعي ينكر الدينار ولو شهد شاهدان لرجل فقالا نشهد ان فلانا هذا
غصب عبده ولكنه قد رده عليه بعد ذلك فمات عند مولاه فقال المغصوب منه لم يرده علي وانما مات
عند الغاصب وقال المشهود عليه ما غصبته عبدا ولا رددته عليه وما كان من هذا شيء قال هذا اذا لم
يدع شهادتهما ضمنته القيمة وكذا لو شهدا انه غصبه عبدا له وان مولاه قتله عند الغاصب فقال المغصوب
ما قتله ولكنه قد غصبه ومات عنده وقال المشهود عليه ما غصبته عبدا ولا قتل هذا المدعي عبد الله
في يدي كان عليه قيمته وكذا لو شهدا ان لهذا على هذا الف درهم ولكنه قد ابراه منها وقال المدعي ما
ابراته عن شيء وقال المشهود عليه ما كان له علي شيء ولا ابراني عن شيء قال اذا لم يدع شهادتهما على البراءة
قضيت عليه بالالف رجل ادعى قبل رجل دارا فقال المدعى عليه ليست في يدي فاقام المدعي بينة فشهد
ان الدار في يد المدعى عليه وفي ملكه قال يسال القاضي المدعي فان قال كما شهدوا انها في يده وفي ملكه
فقد اقر له بالدار وان قال صدقوا انها في يده ولا اصدقهم انها في ملكه فله ذلك ويجعل المدعى عليه خصما
رجل ادعى على رجل الفا فشهد له الشاهدان ان له عليه الف درهم وشهد احدهما انه اخره بالالف
الى سنة وانكر الطالب فانه يقضي عليه بالالف وكذا لو شهد احدهما انه اقتضاه خمسمائة شيئا اذا
شهد الشهود بدار لرجل فقال المشهود عليه هذا البيت من هذه الدار لفلان لرجل اخر غير المدعي
ليس هو لي فقد اكذب شهوده ان قال هذا قبل القضاء لا يقضى له ولا لفلان بشيء وان كان بعد القضاء
فقال هذا البيت لم يكن لي وانما هو لفلان قال ابو يوسف رحمه الله اجزت اقراره لفلان وجعلت له
البيت ويرد ما بقي من الدار على المقضي عليه ويضمن قيمة البيت للمشهود عليه ولابي يوسف رحمه الله

فيها قول اخر انه يضمن قيمة البيت للمشهود عليه ويكون ما بقي من الدار للمشهود له رجل في يده
عبد ادعى رجل انه اشتراه من ذي اليد وذو اليد يجحد فجاء المدعي بشاهدين فشهدا انه باعه
منه ولا يدريان هو للبايع ام لا جازت شهادتهما ولو جاء المدعي بشاهدين فقالا لا القاضي العبد
لنا باعه المدعى عليه من هذا المدعي فان القاضي يقضي بشهادتهما الدعوى شاهدان شهدا بشيء واختلفا في الوقت
او في المكان او في الانشاء او الاقرار فان كان المشهود به قولا محضا كالبيع والاجارة والطلاق والعتاق
والصلح والابراء فصورته ذلك اذا ادعى الشراء بالف فشهدا انه اشتراه منه بالف الا انهما اختلفا في
البلدان او في الايام او في الساعات او في الشهود او شهدا على البيع بالف فشهد احدهما انه باعه وشهد
الاخر على اقراره بالبيع جازت شهادتهما وكذلك في الطلاق لو شهد احدهما انه طلقها اليوم واحدة و
شهد الاخر انه طلقها امس او شهد احدهما على اقراره بالف اليوم وشهد الاخر انه اقر بالف امس جازت
شهادتهما ولا تبطل الشهادة باختلاف الشاهدين فيما بينهما في البلدان والايام الا ان يقولا كنا مع الطالب
في موضع واحد في يوم واحد فاذا اقر بذلك ثم اختلفا في الايام والمواطن والبلدان فان ابا حنيفة رحمه الله
قال تجبر الشهادة وعليهم ان يحفظوا الشهادة دون الوقت قال ابو يوسف رحمه الله الامر كما قال
ابو حنيفة في القياس وانا استحسن وابطل هذه الشهادة بالتهمة الا ان يختلفا في الساعتين من يوم
واحد فيتفاوت فيجوز ولو اختلفا في الثياب التي كانت على الطالب او المطلوب او المركب او قال
احدهما كان معنا فلان وقال الاخر لم يكن معنا فلان ذكر في الاصل انه يجوز ولا تبطل هذه الشهادة وان
كان المشهود به من جنس الفعل حقيقة وحكما كالغصب والجناية واختلف الشهود في المكان او الزمان
او في الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهم ولو كان المغصوب هالكا فشهدا على القيمة شهد احدهما
ان قيمته الف وشهد الاخر على اقرار الغاصب ان قيمته الف لا تقبل شهادتهما وكذا لو اختلف شهود
الغصب شهد احدهما على الغصب والاخر على الاقرار بالغصب لا تقبل وذكر في الجامع اذا ادعى ملكا فجاء
بشاهدين فشهد احدهما انه ملكه وشهد الاخر على اقرار المدعى عليه انه ملك المدعي لا تقبل ولو كان المشهود به
قولا لا يتم الا بفعل كالنكاح واختلف الشهود على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم وان اختلفوا في عقد لا يثبت
حكمه الا بفعل القبض كالهبة والصدقة والرهن فان شهدا على معاينة القبض واختلفا في الايام
والبلدان جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي القياس لا تقبل وهو قول محمد
وزفر رحمهما الله وان شهدوا على اقرار الراهن والواهب والمتصدق بالقبض جازت الشهادة في
قولهم ولو شهدا على الرهن فشهد احدهما على معاينة القبض والاخر على اقرار الراهن بالقبض لا تقبل

بهذه الشهادة ويكون الرهن في هذا بمنزلة الغصب وان اختلف شهود الرهن في جنس الدين او
في مقداره لا تقبل كما لو اختلف شهود البيع في جنس الثمن او في مقداره وان اختلفا في فعل الجنى بالقول
كالقرض واختلفا في المكان او في الزمان لا تبطل شهادتهم وان كان القرض لا يتم الا بالتسليم ويكون
القرض في هذا بمنزلة الطلاق والعتاق واذا اختلف شاهدا القذف ان اختلفا في المكان او في الزمان
جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة وقال صاحباه لا تقبل وان اختلفا في الاقرار والانشاء لا تقبل شهادتهما
في قولهم ولو اختلفا في الطلاق فشهد احدهما على تطليقتين والاخر على الثلث او شهد احدهما على تطليقتين
والاخر على تطليقة لا تقبل في قول ابي حنيفة وقال صاحباه وابن ابي ليلى رحمة الله عليهم جازت شهادتهما على
الاقل ولو شهد احدهما على تطليقة والاخر على تطليقة ونصف او شهد احدهما على تطليقة والاخر على تطليقة
وتطليقة جازت شهادتهما على الاقل عند الكل ولو شهد احدهما انه قال لها انت خلية وشهد الاخر انه
قال انت برية لا تقبل عند الكل لانهما اختلفا في لفظة الايقاع وان كان معنى اللفظين واحدا وكذا لو شهد احدهما
انه طلقها ان دخلت الدار وقد دخلت وشهد الاخر انه طلقها ان كلمت فلانا وقد كلمت لا تقبل عند الكل
وكذا لو شهد احدهما انه طلقها ثلثا وشهد الاخر انه قال انت علي حرام ونوى الثلث لا تقبل عند الكل ولو
شهد احدهما انه طلقها نصف واحدة وشهد الاخر انه طلقها ثلث واحدة لا تقبل عند ابي حنيفة رحمه الله
وكذا لو شهد احدهما انه طلقها ثلثا وشهد الاخر انه طلقها ثلثا فالشهادة باطلة في قول ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما جازت شهادتهما على الاقل ولو شهد احدهما انه قال لها انت طالق وشهد الاخر انه اقر
انه طلقها واختلفا في المكان او في الزمان جازت شهادتهما ولو شهد احدهما انه قال ان دخلت فلانة
الدار فهي طالق وفلانة معها وشهد الاخر انه قال ان دخلت فلانة الدار فهي طالق وحدها وقد دخلت
فلانة طلقت وحدها وكذا لو شهدا على التنجيز فشهد احدهما انه طلق زينب وعمرة وشهد الاخر انه
طلق زينب جازت شهادتهما على طلاق زينب رجل ادعى على مولى العبد انه اذن لعبده في التجارة واقام
شاهدين فشهد احدهما على الاذن والاخر ان مولى العبد رآه يشتري ويبيع ولم ينهه لا تقبل شهادتهما رجل
اشترى شيئا فادعى به عيبا واقام شاهدين فشهد احدهما انه باعه وبه هذا العيب وشهد الاخر على اقرار البائع
بالعيب لا تقبل هذه الشهادة رجل عليه الف لرجل فادعى انه وفاه دينه واقام شاهدين فشهد احدهما بالايفاء
وشهد الاخر على اقرار صاحب المال بالاستيفاء لا تقبل كما لو ادعى على رجل غصبا واقام شاهدين شهد احدهما
بالغصب والاخر على الاقرار بالغصب كذا لو ادعى الغريم بالايفاء فشهد احد شاهديه على اقرار صاحب المال
بالاستيفاء وشهد الاخر ان صاحب المال ابرأ الغريم لا تقبل ولو ادعى الغريم ان صاحب المال ابراه او وهبه له

المال

المال او تصدق به عليه او حلله جازت شهادتهما ولو ادعى الغريم الايفاء فشهد احد شاهديه على اقرار صاحب
المال بالاستيفاء وشهد الاخر على الهبة والصدقة او التحليل لا تقبل ولو ادعى الغريم الهبة فشهد احد
شاهديه بالهبة والاخر بالصدقة لا تقبل ولو ادعى الغريم الايفاء فشهد احد شاهديه ان صاحب المال
ابراه في بلد كذا وشهد الاخر انه ابراه في بلدة اخرى جازت شهادتهما ولو ادعى الغريم الايفاء فشهدا ان صاحبه
ابراه جازت شهادتهما ولو ادعى الغريم ان صاحب المال ابراه واقام شاهدين فشهدا على اقرار صاحب المال
بالاستيفاء فان القاضي يسال الغريم عن البراءة كانت بالاستيفاء او بالاسقاط فان قال بالاستيفاء تقبل
وان قال كانت بغيره لا تقبل وان لم يبين وسكت ذكر في الاصل ان القاضي لا يجبره على البيان لكن لا يقضي
بهذه الشهادة اذا لم يبين لان البراءة بالاستيفاء يكون فوق البراءة بالاسقاط فاذا شهد الشهود باكثر
مما ادعى لا تقبل من غير توفيق بخلاف ما اذا ادعى الغريم الايفاء فشهد الشهود بالابراء او با
لتحليل فان القاضي لا يسأله عن البراءة ويقضي بالبراءة من غير سؤال لان الشهود شهدوا باقل
مما ادعى في مثل هذا لا يحتاج الى التوفيق فيقضي من غير سؤال ويكون الثابت بقضاء القاضي براءة
الغريم بالاسقاط لا البراءة بالاستيفاء حتى لو كان الغريم كفيلا كفل بامر المكفول عنه فادعى الايفاء
وشهد الشهود بالابراء كان لصاحب المال ان يرجع بدينه على الاصيل ولا يكون للكفيل ان يرجع
على المكفول عنه بشيء كما لو ابراه المكفول له ولو ادعى الكفيل الهبة فشهد احد شاهديه بالهبة والاخر
بالبراءة جازت شهادتهما لان الغريم لو كان اصيلا وادعى الهبة فشهد احد شاهديه بالهبة والاخر
بالبراءة جازت شهادتهما فكذا اذا كان كفيلا ولو ادعى على رجل الفا واقام شاهدين فشهد احدهما
ان له عليه الف درهم وشهد الاخر على اقراره بالالف جازت شهادتهما في قول ابي يوسف رحمه الله رجل
وكل رجلا بقبض دين له على رجل فان الوكيل بقبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة في ذلك الدين
في قول ابي حنيفة رحمه الله والمامور بقبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة وكذا الرسول في قبض
الدين لا يكون خصما فان جاء الوكيل الى المديون فانكر المدعى عليه المال والوكالة جميعا المدعي شاهدين
فهو على وجهين في وجه تجوز شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي
وجه يصير وكيلا بالقبض ولا يصير وكيلا بالخصومة في قولهم اما الوجه الاول اذا اقام مدعي
الوكالة شاهدين فشهد احدهما ان الطالب وكله بقبض دينه من هذا الرجل وشهد الاخر ان الطالب
جراه في ذلك يعني جعله جريا جازت شهادتهما وكذا لو شهد احدهما انه وكله وشهد الاخر انه سلطه
على قبض الدين من هذا الرجل او شهد احدهما انه وكله وشهد الاخر انه جعله وصيا له في حياته

جازت شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة في قول ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه رحمهما الله
عليهما يكون وكيلا بالقبض ولا يكون وكيلا في الخصومة واما الوجه الثاني لو شهد احدهما انه وكله
بقبض دينه وشهد الاخر انه ارسله في اخذ دينه او شهد احدهما انه وكله بقبض دينه وشهد
الاخر انه امره بقبض دينه من فلان او شهد احدهما انه وكله وشهد الاخر انه انابه مناب نفسه
او جعله نايب نفسه في قبض الدين او شهد احدهما انه وكله وشهد الاخر انه جعله وصيا و[illegible]
يقل في حيوته او شهد احدهما انه جعله وصيا في حيوته وشهد الاخر انه جعله وصيا ولم يقل في حيوته
لا تقبل شهادتهما لان قوله جعله وصيا يكون على النيابة بعد الموت ففي هذه المسئلة الاخيرة لا تقبل
شهادتهما وفيما سواها جازت شهادتهما ولا يصير وكيلا بالخصومة عند الكل ولو شهد احدهما انه
وكله وشهد الاخر انه وكله ثم عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولا يثبت العزل

فصل في تكذيب الشهود

المدعي اذا كذب الشهود فيما شهدوا او في بعضه لا تقبل شهادتهم
اما لانه تفسيق للشاهد ولان الشهادة لا تقبل بدون الدعوى وفيما كذب لم توجد الدعوى واذا
تكلم المدعي بكلام يحتمل ان يكون تكذيبا ان كان ذلك قبل القضاء لا يقضي له وان كان بعد القضاء
لا يبطل قضاؤه الا ان يكون تكذيبا للشاهد قطعا رجل ادعى دارا في يد رجل انها له واقام البينة
وقضى له القاضي ثم اقر المقضي له انها دار فلان لرجل غير المقضي عليه لا حق للمدعي فيها وصدقه فلان
في ذلك او كذبه لا يبطل قضاء القاضي لان قوله هي لفلان لا حق لي فيها يحتمل النفي من الاصل فيكون
اكذابا للشهود ويحتمل انه لا حق له فيها لان المقضي له ملكها منه بعد القضاء وان كان ذلك في مجلس القضاء
بان كان باعه من المقر له قبل القضاء على انه بالخيار ثلثة ايام ثم غصبها المقضي عليه ثم انقضت مدة
الخيار بعد القضاء فصار للمقر له فلا يبطل القضاء بالشك ولو قال المقضي له بعد القضاء هذه الدار
لفلان لم تكن لي قط فالمسئلة على وجهين اما ان بدا بالاقرار وثنى بالنفي فقال هذه الدار لفلان
لم تكن لي قط او بدا بالنفي وثنى بالاقرار فقال هذه الدار ما كانت لي قط ولكنها لفلان وكل ذلك على
وجهين اما ان صدقه المقر له في جميع ذلك او صدقه في الاقرار وكذبه في النفي فقال كانت للمقر ملكا لكن
بعد القضاء بسبب وهي الآن داري فان صدقه في جميع ذلك بطل قضاء القاضي ويرد الدار على المقضي
ولا شيء للمقر له لانهما تصادقا على بطلان القضاء وان كذبه في قوله ما كانت لي قط وصدقه في الاقرار
وقال هي لي كانت للمقر الا انه ملكها مني بعد القضاء بسبب وهي داري ففي هذا الوجه تكون الدار
للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه سواء بدا المقر بالاقرار او بدا بالنفي كذا ذكر في

الجامع

في الجامع قالوا هذا اذا بدا بالنفي وثنى بالاقرار موصولا فيصح الاقرار واما اذا ثنى بالاقرار مفصولا لا
يصح اقراره ولو ان المدعي اقام البينة انها داره ثم قال قبل القضاء هذه الدار ليست لي ولكنها لفلان
غير المدعى عليه او قال هي دار فلان لا حق لي فيها وصدقه المقر له في ذلك او كذبه بطلت بينته
ولا يقضي القاضي له لان كلامه يحتمل النفي من الاصل ويحتمل النفي في الحال يعني انها دار فلان
لاني ملكتها منه الآن فلا يقضي القاضي بالشك الا ان يقول موصولا هي دار فلان لاني ملكتها منه
بعد الشهادة فحينئذ يصح ذلك ولا يمتنع القضاء وذكر في المنتقى رجل ادعى في يد رجل متاعا
او دارا انها له واقام البينة وقضى القاضي له فلم يقبضه حتى اقام الذي في يديه البينة ان
المدعي اقر عند غير القاضي انه لا حق له فيه قال ان شهدوا انه اقر بذلك قبل القضاء بطل
القضاء وان شهدوا انه اقر به بعد القضاء لا يبطل القضاء لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا
ولو عاين القاضي اقراره بذلك كان الحكم على هذا الوجه وذكر في المنتقى رجل في يده جارية
وولدها او رجل في يديه دار مبنية جاء رجل واقام البينة فشهدوا ان الامة للمدعي ولم يزيدوا
على ذلك ولم يذكروا الولد او شهدوا ان الدار والبناء للمدعي او شهدوا بالدار ولم يتعرضوا
للبناء حتى مات الشاهدان او غابا فان القاضي يقضي بالدار وبنائها للمدعي اما اذا ذكروا البناء
في الشهادة فلا شك ان البناء مركب تركيب قرار فيدخل في ذكر الاصل خصوصا في دعوى الدار
فان قضى القاضي بالدار وبنائها للمدعي فقال المدعي بعد القضاء ليس البناء لي وانما هو للمدعى عليه
ولم يزل له او قال ذلك بعد الشهادة قبل القضاء كان ذلك اكذابا للشهود ويبطل القضاء والشهادة
في الدار والبناء جميعا وان قال بعد القضاء البناء للمدعى عليه فليس هذا باكذاب للشهود وذكر في شهادات
الاصل ان الشهود اذا ذكروا البناء في شهادتهم يصير مقصودا في الشهادة والقضاء فاذا اقر
المدعي بالبناء للمدعى عليه كان ذلك اكذابا للشهود فيبطل القضاء والشهادة جميعا وذكر في الاصل
لو ادعى دارا في يد رجل انها له وقضى القاضي له بالدار والبناء ثم ان المقضي عليه اقام البينة ان
البناء له قال ان ذكر شهود المستحق البناء في شهادتهم لا تسمع بينة المقضي عليه وان لم يذكروا
سمعت بينته وحكي عن الفقيه ابي جعفر الشهود اذا لم يذكروا البناء في شهادتهم ينبغي ان تكون المسئلة
على الاختلاف على قول ابي يوسف رحمه الله لا تسمع بينة المقضي عليه وعلى قول محمد رحمه الله تسمع
ولا يكون الاقرار بالبناء اكذابا للشهود وجعل هذه المسئلة فرع المسئلة اخرى ذكرها في الشركة رجل
ادعى على اخر انه شريكه شركة مفاوضة واقام البينة وقضى القاضي بالمال بينهما ثم ان المقضي عليه

شرط المفاوضة ان يكون في جميع التجارات [illegible] في [illegible]

ادعى عينا انه ورثه من ابيه ذكر ان الشهود اذا شهدوا بالمفاوضة لا غير لا تصح هذه الدعوى
عند ابي حنيفة وعند محمد تصح ووجه البناء على تلك المسئلة ان في مسئلة المفاوضة كل عين من الاعيان
التي في يده لم يصر مقضيا به مقصودا بل صار مقضيا تبعا لصحة المفاوضة فكان نظير البناء
مع الارض ههنا وقال غيره لا بل مسئلة الشهادات على الاتفاق وفرقوا لابي يوسف بين هذه
المسئلة وبين المفاوضة والفرق يعرف في موضعه ثم في رواية الاصل جعل مطلق الاقرار
بالبناء للمشهود عليه تكذيبا للشهود اذا ذكر الشهود البناء في شهادتهم وفي رواية المنتقى فصل
فقال ان قال المقضي له ان البناء لم يزل للمقضي عليه او قال انه ملك المقضي عليه يوم يشهد الشهود
كان ذلك اكذابا للشهود وان اقر له بالبناء من غير تاريخ فقال ان البناء للمقضي عليه لم يكن ذلك
اكذابا للشهود لانه يحتمل امة في يد رجل وابنتها في يد غيره جاء رجل واقام البينة على الذي في
يديه الجارية ان الجارية له وقضى القاضي له بالجارية لا يكون للمقضي له ان ياخذ الابنة بذلك
القضاء وبمثله لو ان رجلا في يديه نخلة وثمرتها في يد غيره جاء رجل واقام البينة على الذي في
يديه النخلة ان النخلة له وقضى القاضي له بها كان المقضي له ان ياخذ الثمرة بذلك القضاء هكذا ذكر في المنتقى
رجل اقام البينة على دار في يد رجل انها دار ابيه مات وتركها ميراثا له وقضى القاضي له بالدار
ثم جاء رجل اخر وادعى ان الدار داره اشتراها من ابي المقضي له وصدقه المقضي له فانه يبطل
القضاء ويرد الدار على المقضي عليه ويقال للمدعي الثاني اقم البينة على المقضي عليه والا فلا حق لك وذلك
لان المقضي له اكذب شهوده فبطل قضاء القاضي رجل اقام البينة على دار في يد رجل ان اباه مات
وتركها ميراثا له واقام الذي في يديه الدار البينة ان ابا المدعي اقر في حيوته ان الدار ليست له فانه يبطل به
شهود الوارث وكذا لو شهدوا على اقرار الوارث بعد موت ابيه او قبل ذلك ان الدار لم يكن لابيه
او اقام البينة على اقرار الوارث ان اباه مات وليست الدار له كان ذلك ابطالا لبينة الوارث رجل
مات فاقتسمت ورثته التركة بتراضيهم ثم ادعى احدهم لنفسه على الميت دينا تسمع دعواه لان الدين
لا يمنع ثبوت الملك للوارث والقسمة وكذا لو ظهر على الميت بعد القسمة دين لاجنبي ولم يصل اليه
حقه من الورثة كان له ان ينقض القسمة وكذا لو اجاز الاجنبي قسمة الورثة ثم اراد ان ينقض
كان له ذلك وان ادعى بعض الورثة بعد ما اقتسموا الدار ان المورث كان تصدق عليه ببطانة معلومة
من هذه الدار او ادعى ان والده كان تصدق بذلك على ابنه الصغير او ادعى عينا من اعيان التركة
لنفسه بوجه من الوجوه لا تسمع دعواه لان اقدامه على القسمة اقرار منه ان ما دخل تحت القسمة

الاقدام على القسمة اقرار بان الكل مال الميت

تركة

تركة الميت ميراثا لهم على الميت فكان متناقضا في دعواه وان ظهر بعد القسمة شريك في التركة
بان ظهر وارث اخر وكانت القسمة بتراضيهم لا بقضاء القاضي بطلت قسمتهم سواء عزلوا نصيب
الغايب او لم يعزلوا فان ظهر بعد القسمة موصى له بالثلث فان كانت القسمة برضاهم فكذلك الجواب
لان الموصى له بالثلث شريك الوارث له ان ينقض القسمة وان كانت القسمة بقضاء ثم حضر موصى له
بالثلث اختلف فيه المشايخ قال بعضهم ليس له ان ينقض القسمة لان الموصى له بالثلث شريك الوارث
وفيما اذا ظهر وارث اخر ان كانت القسمة بقضاء القاضي ينفذ على الوارث الغايب وان كانت بغير قضاء
لا ينفذ كذا ههنا وقال بعضهم له ان ينقض القسمة على كل حال بخلاف الوارث وموضعها كتاب القسمة رجل
ادعى دارا في يد رجل انه اشتراها من ذي اليد فانكر المدعى عليه البيع فلما اقام المدعي البينة اقام المدعى عليه
البينة ان المدعي رد عليه الدار بعيب قبلت بينته وكذا لو ادعى رجل على رجل دينا فانكر المدعى عليه ثم
اقام البينة على الابراء بعد الانكار قبلت بينته وكذا لو ادعى العفو عن القصاص بعد انكار القصاص
ولو ادعى البراءة عن العيب لا تسمع دعواه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمة الله عليهما وعن ابي يوسف رحمه الله
يسمع رجل اقام البينة على دار في يد رجل انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ثم ادعى انه اشتراها
من ابيه لا تسمع دعواه ولو ادعى اولا الشراء من ابيه ثم ادعى الميراث عنه قبلت بينته ولو اقام البينة
على دار في يد رجل انها كانت لابيه مات ابوه يوم كذا وورثها عنه المدعي لا وارث له غيره واقامت
المراة البينة ان اباه تزوجها يوم كذا بعد اليوم الذي ذكر الابن موته فيه وولد له منها الولد ثم ملك
بعد ذلك ولها المهر والميراث فان القاضي يقضي لها بالمهر والميراث سواء قضى القاضي ببينة الابن
او لم يقض لان القاضي قضى ببينة الابن موت الاب لا بوقت موته لان حكم الموت لا يتعلق بوقت الموت
في اي وقت يموت يكون ماله لورثته نصا فكان الابن اقام البينة على موت الاب ولم يذكر الوقت وذلك لا
يمنع قبول بينة المراة فان اقامت امراة اخرى بعد ما قضى القاضي ببينة الاولى انه تزوجها بعد ذلك الوقت
قبلت بينتها ايضا لان القضاء ببينة الاولى لا يمنع القضاء ببينة الاخرى ولو ان الوارث اقام البينة
على رجل انه قتل اباه يوم كذا وقضى القاضي بذلك ثم اقامت امراة البينة انه تزوجها بعد ذلك اليوم
لا تقبل بينتها لان يوم القتل صار مقضيا به وقال بعضهم فيما تقدم لا تقبل بينة المراة ايضا وسوى بين
القتل وبين ما تقدم من النكاح وفي ظاهر الرواية الحكم ما قلنا ولو اقامت امراة البينة ان الميت تزوجها
يوم النحر بمكة وقضى القاضي لها ثم اقامت امراة اخرى البينة انه تزوجها في ذلك اليوم بخراسان لم تقبل بينتها
رجل ادعى ان هذه الدار لفلان وكلني بالخصومة فيها واقام البينة ثم ادعى بعد ذلك انها لفلان اخر وانه

الاقضى بقولهما

اقام البينة على الابراء بعد الانكار قبلت

حكم الموت لا يتعلق بوقت الموت

يوم القتل يصير مقضيا

وكلني بالخصومة فيها واقام البينة لا تقبل بينته لانه تناقض لان التناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى
لغيره فلا تسمع دعواه الثانية الا بتوفيق ولو ادعى ان هذه الدار لفلان وكلني بالخصومة فيها ثم اقام البينة
انها له لا تقبل بينته الا ان يوفق ولو ادعى اولا انها له ثم اقام البينة انها لفلان وكلني بالخصومة فيها قبلت

فصل في الشاهد يشهد بعد ما اخبر بزوال الحق وما يحل له ان يشهد والشهادة

رجل كتب في صك وصية وقال للشهود اشهدوا عليه بما فيه ولم يقرأ الوصية عليهم قال علماؤنا رحمهم الله لا يجوز للشهود
ان يشهدوا بما فيه وقال بعضهم وسعهم ان يشهدوا والصحيح انه لا يسعهم وانما يحل لهم ان يشهدوا باحد
معان ثلث اما ان يقرأ الكتاب عليهم او كتب الكتاب غيره وقرأ الكتاب عليه بين يدي الشهود فيقول هو
لهم اشهدوا علي بما فيه او كتب هو بين يدي الشاهد والشاهد يعلم بما فيه ويقول هو اشهدوا علي
بما فيه فان كتب بين يدي الشهود صكا وعرف الشاهد ما كتب فيه ولم يقل هو اشهدوا علي بما فيه لا يسعه
ان يشهد قال الشيخ القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله هذا اذا لم يكن الكتاب مكتوبا على الرسم فان كان مكتوبا
على الرسم وكتب بين الشهود والشاهد يعلم ما في الكتاب وسعهم ان يشهدوا وان لم يقل لهم الكاتب اشهدوا علي
بما فيه وانه حسن اليه اشار محمد رحمه الله في كتاب النكاح وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله في النوادر وعن
ابي يوسف رحمه الله اذا كتب الصك بين يدي الشهود ثم ادعى الشاهد ولم يعرف الشاهد ما فيه وامر
الكاتب ان يشهد بما فيه وسعه ان يشهد لان الكتاب اذا كان في يد الشاهد يكون معصوما عن التبديل
والتغيير والزيادة والنقصان وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية اخرى اذا كتب الرجل الصك بيده
على نفسه بين يدي الشهود وقال اشهدوا علي بما في هذا الصك فهو جائز وان كتب غيره وقال هو اشهدوا
علي بما فيه لم يجز حتى يقرأ عليه ثم يشهدهم ثم في ظاهر الرواية لا يحل لهم ان يشهدوا الا ان يقرأ هو
الكتاب عليهم او يكتب غيره ويقرأ عليه وهو يقول اشهدوا علي بما فيه او يكتب بين يديه ويعلم
بما فيه ويقول اشهدوا علي بما فيه ولو كتب رسالة منه الى رجل من فلان بن فلان سلام عليكم
اما بعد فانك كتبت الي تتقاضى في المال الذي كان لك علي وقد كنت قضيتك منها خمس مائة وبقي
لك علي منها خمس مائة فهذا جائز اذا علم حل له ان يشهد عليه بذلك وان لم يقل اشهدوا ولو كتب صكا
بين قوم اميين وقال اشهدوا بما فيه ولم يقرأ عليهم لا يسعهم ان يشهدوا امرأة اقرت على نفسها بالمال
لابنتها او لاختها تريد به الاضرار ببقية الورثة والشهود يعلمون بذلك قالوا وسعهم ان يتحملوا
الشهادة ويشهدوا بذلك ويكره لنا ان نفعل ذلك حكي عن ابي القاسم الصفار ان رجلا اخذ من السلطان
سوق النخاسين مقاطعة كل شهر بكذا واشهد شهودا قال رحمه الله عدل المقطع والقاطع عن سبيل

الرشاد ولو شهد الشهود بذلك حل لهم اللعن لانهم شهدوا بباطل وكذا لو شهدوا على اقرار رجل
عرف ان السبب باطل وينبغي ان لا يشهد بمثل هذا وكذا في كل اقرار سببه حرام وباطل رجل
جاء الى رجلين ومعه اعوان السلطان فاقر عندهما ان لفلان علي كذا وفلان من اعوان السلطان
ثم طلب منهم الشهادة على هذا الاقرار والمقر يزعم انه انما اقر بذلك خوفا من المقر له قالوا ينبغي للشاهدين
ان يتفحصا عن ذلك فان وقفا على انه كان عن خوف واكراه لا يشهدان وان لم يقفا على ذلك يشهدان على
اقراره ويذكران ذلك للقاضي انه اقر ومعه اعوان السلطان حتى يتأمل القاضي في ذلك رجل اقر بين
يدي قوم اقرارا صحيحا ان لفلان عليه الف درهم ثم جاء عدلان او ثلثة الى هؤلاء الشهود وقالوا
لا تشهدوا لفلان عليه بالدين فانه قضى جميع ما كان عليه كان لهم الخيار ان شاؤا شهدوا بذلك و
ذكروا القصة للقاضي كيلا يقضي القاضي بباطل هكذا روي عن محمد رحمه الله تعالى عنه في رواية يشهد انه
كان عليه ذلك ولا يشهد انه عليه اختلفت الروايات عن محمد رحمه الله واختلف فيها المشايخ قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله اذا شهد عدلان عند الشاهد ان صاحب المال قد استوفى دينه
وانه ابرأ المطلوب عن دينه لا يسعهما ان يمتنعا عن الشهادة على الاقرار بالدين الا ان يكون سمعا
اقرار الطالب بالابراء او بالاستيفاء وهكذا روي عن ابي يوسف في المنتقى انه اذا شهد عند الشاهد
رجلان ممن يثق بهما ان صاحب المال قبض حقه ليس له ان يمتنع عن الشهادة اذا سأل الطالب ان يشهد
له بحقه قال رضي الله عنه وعندي ان كانت الشهادة على اقرار الخصم بالدين يشهد على الاقرار وان كانت
الشهادة على سبب من قرض وغيره يشهد على السبب ولا يشهد على نفس الحق رجل شهد نكاح امرأة او بيع
عبد او قتل عمدا او اقرارا بشيء من ذلك ثم شهد عند الشاهد عدلان ان الزوج طلقها ثلثا بحضرتهما او
ارضعتها امرأة واحدة وهما صغيران في الحولين او ان المشتري اعتق الجارية او اعتقها البايع قبل
بيعها من المشتري او ان الولي قد عفى عن دم العمد او ان الميت قد عفى عنه قبل موته ثم انكرت المرأة النكاح
وانكرت الجارية ان تكون للمشتري لا يسع للشاهدين ان يشهدا على اصل البيع والنكاح وغير ذلك لانه لو
شهد عند المرأة عدلان ان الزوج طلقها ثلثا او شهد عند الامة ان مولاها او انه المشتري اعتقها لا يسعها
ان يجامعها فكما لا يسع للمرأة ذلك لا يسع للشاهدين ان يشهدا على اصل النكاح وان كان الشاهد بالطلاق
او بما ذكرنا واحدا عدلا لا يحل لشاهد النكاح ولا لشاهد شراء الجارية ان يمتنع من الشهادة لان
الشاهد الواحد لو شهد عند المرأة بالطلاق او عند الامة بالاعتاق لا يحل لها منع الزوج ولا منع المولى عن الجماع و
كذا الشاهد لا يحل له الامتناع من الشهادة ولو كان الطالب هو الذي اخبر بقبض الدين او اقر الزوج

عند الشاهد بالطلاق او اقر المولى بالاعتاق ثم دعاه الى الشهادة على النكاح وعلى البيع وعلى اصل الدين فانه
يمتنع عن الشهادة ولا يحل له ان يشهد وذكر الناطفي رحمه الله اذا شهد عند شهود النكاح عدلان او شهد
عند شهود شراء الجارية عدلان ان الزوج طلقها ثلثا وان مشترى الجارية اعتق الجارية في هذين الحكمين
لا يسع لشاهد النكاح ولا لشاهد شراء الجارية ان يشهد على النكاح ولا على شراء الجارية عند جحود
المراة النكاح عند دعوى الجارية الحرية وانكار الملك وفي العيون سوى بين النكاح والعتق والعفو
وغير ذلك وذكر في المنتقى اذا رايت في يد رجل متاعا او دارا ووقع في قلبك انه له ثم رايته بعد ذلك
في يد غيره وسعك ان تشهد انه للاول وان لم يقع في قلبك حين رايته انه للاول لم يسع لك ان تشهد انه
له برؤيتك اياه في يده وان رايته في يده فوقع في قلبك انه له ثم رايته في يد غيره فاردت ان تشهد انه
له فشهد عندك شاهد عدل انه للذي في يده اليوم كان هو اودعه للاول لخصوصيتها لم يسعك ان تشهد
انه للاول وان شهد به عدل واحد وسعك ان تشهد انه للاول قال لان عند شهادة الشاهدين يقع
في قلبه انه ليس للاول فلا يحل له ان يشهد انه للاول بخلاف ما اذا شهد به عدل واحد لان بشهادة الواحد
لا يزول ما كان في قلبك انه للاول فلا يحل لك ان تمتنع عن الشهادة الا ان يقع في قلبه ان هذا الواحد
صادق فاذا وقع في قلبك ذلك لا يحل لك ان تشهد للاول وذكر في المنتقى انه اذا راى شيئا في يد انسان ووقع
في قلبه انه له حل له ان يشهد انه له وذكر في الجامع الصغير اذا رأى دارا او متاعا في يد انسان ثم رآه في يد
غيره حل له ان يشهد انه للاول ولم يذكر ووقع في قلبه انه له ولم يذكر التصرف مع اليد والصحيح ما
ذكر في المنتقى لان اليد محتمله وكذا التصرف فلا يحل له ان يشهد ما لم يقع في قلبه انه له ثم قال في المنتقى
وكذلك كل امر ظاهر يجوز فيه الشهادة بالسماع كالموت والنكاح والنسب اذا وقع في قلبك انه حق
ما سمعت من الخبر فشهد عندك عدلان بخلاف ما وقع في قلبك لم يسعك ان تشهد بما وقع في قلبك الا
ان تستيقن انهما كاذبان فان شهد به عندك عدل واحد وسعك ان تشهد بما وقع في قلبك من الامر
الاول الا ان يقع في قلبك ان هذا الواحد عدل صادق فيما يشهد اذا شهد الشهود بما يجوز به الشهادة بالسماع
وقالوا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت شهادتهم ولو قالوا شهدنا بذلك لانا سمعنا من الناس
لا تقبل شهادتهم ولو شهدوا بالملك وقالوا شهدنا لانا رايناه في يده لا تقبل شهادتهم واذا سمع الرجل
موت انسان واراد ان يشهد على الموت قال ابو حنيفة رحمه الله ان كان الموت مشهورا يقع في القلوب انه
حق كان له ان يشهد ان فلانا قد مات وان لم يكن موته مشهورا فاخبره عدل انه عاين موته او شهد جنازته
حل للسامع ان يشهد ان فلانا مات فان شهد عند القاضي واخبر انه انما شهد بذلك لان فلانا اخبره لا تقبل

القاضي

القاضي شهادته وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله ولا باس للرجل ان يشهد بالنكاح
المشهور وان لم يحضر النكاح والاشتهار يكون بطريقين احدهما ان يسمع من جماعة كثيرة لا يتصور
اجتماعهم على الكذب وفي هذا لا يشترط العدالة ولا لفظ الشهادة والثاني ان يشهد عنده عدلان
بلفظ الشهادة وان لم يعاين الرجل موت انسان ولكنه رأى اهله نعي اليهم ويصنعون ما يصنع الناس
بموتاهم لا يحل له ان يشهد بموته بذلك اذا شهد رجلان ان زوج فلانة قتل او مات فشهد آخران انه
حي كانت شهادة الموت والقتل اولى ولو شهد اثنان ان زوج فلانة طلق امراته والزوج غايب لا تقبل شهادتهما
وان شهدا عند المراة حل لها ان تتزوج بزوج آخر بعد انقضاء العدة ولو شهد عندها رجل عدل
انه ارتد والعياذ بالله لا يحل لها ان تتزوج في رواية السير وفي رواية الاستحسان يحل لها ان تتزوج وذكر في العيون اذا اخبر المراة واحد بموت زوجها او
بردته او بطلاقها حل لها ان تتزوج ولو سمع من هذا الواحد رجل حل له ان يشهد قال لان هذا من
باب الدين فيثبت بخبر الواحد وان لم توجد لفظ الشهادة بخلاف النكاح والنسب واذا اخبر المراة
عدل بموت زوجها الغايب واخبرها اثنان بحيوته ان كان الذي اخبر بالموت اخبر بمعاينة الموت
او اخبر انه شهد جنازته حل لها ان تتزوج بزوج آخر فان كان اللذان اخبرا بحيوته ارخا تاريخا
لاحقا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل فشهادتهما اولى ولا باس للرجل ان يشهد بالنكاح المشهور
وان لم يحضر النكاح فان خرج قوم من ملاك واخبروا رجالا كانوا في الخارج ان فلانا تزوج فلانة
على مهر كذا حل للسامعين ان يشهدوا على النكاح وهل يحل لهم ان يشهدوا على المهر فيه روايتان عن
محمد في رواية يحل لهم الشهادة على المهر كما يحل لهم على النكاح كذا ذكر في المنتقى وفي العيون لان المهر تبع
للنكاح فكان حكمه حكم النكاح ولكن لو قالوا سمعنا من الذين حضروا العقد ان المهر كان كذا لا تقبل
شهادتهم وفي رواية لا يحل لهم الشهادة على المهر لان المهر مال فلا يجوز فيه الشهادة بالتسامع والصحيح
هو الاول رجل زوج ابنته من رجل في بيت وفي بيت آخر قوم يسمعون التزويج ولم يشهدهم قالوا
ان كان من بيت العقد الى بيت السامعين كوة رأوا الزوج والبنت جاز لهم ان يشهدوا وان لم يروا
لا يجوز وان سمعوا كلامهم وذكر الخصاف في ادب القاضي لو سمع رجل اقرار رجل وراء الحجاب لا
يحل له ان يشهد ولو شهد وفسر لا تقبل القاضي شهادته ولو ان رجلا دخل بيتا وعلم انه ليس في البيت
الا رجل واحد ثم خرج وجلس على الباب وليس للبيت مسلك سوى هذا الباب فاقر الرجل الذي في داخل
البيت بشيء وسمع الجالس وسع للجالس ان يشهد على اقرار الرجل بذلك رجل تولى تزويج امراة من رجل
ثم مات الزوج فانكر ورثته نكاح المراة يجوز للذي تولى العقد ان يشهد بالنكاح يشهد ان فلانا تزوج فلانة

حد الاشهار

شهادة الموت والقتل اولى

بهر كذا ولا يذكر انه باشر العقد رجلان شهدا على اقرار امراة لرجل بالف درهم او غيره وشهدا ان
رجلين سواهما فلان وفلان اشهداهما انها فلانة بنت فلان الفلاني قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا اجيز ذلك
ذكر في الفتاوى انه لا يجوز عند ابي حنيفة رضي الله عنه حتى يشهد عند الشاهد جماعة انها فلانة بنت فلان
الفلاني وقال ابن ابي ليلى وابو يوسف رحمهما الله عليهما يجوز ذلك وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا
سمعوا صوت امراة من وراء الحجاب ان رأوا شخصها وشهد عندهم رجلان عدلان انها فلانة جاز
لهم ان يشهدوا على اقرارها وان لم يروا وجهها واما اذا لم يروا شخصها لا يحل لهم ان يشهدوا على
اقرارها وهو اختيار ابي الليث وذكر هو في الفتاوى عن نصير بن يحيى ان ابنا لمحمد بن الحسن دخل
على ابي سليمان الجوزجاني فسأله ابو سليمان عن هذه المسئلة قال كان ابو حنيفة رضي الله عنه يقول
لا يجوز له ان يشهد عليها حتى يشهد عنده جماعة انها فلانة وكان ابو يوسف وابو بكر الاسكاف رضي الله
عنهما يقول لا بل يجوز اذا شهد عنده عدلان انها فلانة وعليه الفتوى رجلان عدلان شهدا عند
رجل ان فلانا عدل هل يجوز للسامع ان يعدله اذا سئل عنه قال محمد رحمه الله ان كان العدلان اللذان عدلا
يعرفان التعديل وسعه ان يعدله الا انه لا يخبر القاضي بشهادة العدلين فان اخبر وقال عندي شاهدان
بذلك جاز ايضا في قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه لانه يجيز تعديل الواحد اما عندي يشترط العدد في المعدل
فاذا عدله رجل اخر معه جاز ايضا الشاهد اذا كان يحفظ الاقرار ويعرف المقر ويعرف خطه الا انه لا
يحفظ الوقت والمكان حل له ان يشهد ولو نسي الشهادة وعرف انه خطه لا يشهد في قول ابي حنيفة وفي
قول صاحبيه له ان يشهد وذكر الخصاف انه لا يجوز له ان يشهد في قول جميع اصحابنا وعن هذا
قالوا الشاهد اذا كتب الشهادة ينبغي ان يعلمه بعلامة اذا رآه بعد ذلك يعرفه بتلك العلامة ويأمن
عن التغيير والزيادة والنقصان فان رأى خطه وشهد وحكم الحاكم بشهادته قال ابو حنيفة رضي الله
عنه لا ينقض قضاؤه وان كان الخط في يد المدعي لا يحل له ان يشهد هو المختار رجلان شهدا ان الميت
طلق امرأته ثلثا وهو صاحب فراش وقالا اشهدنا في حيوته وامرنا بالكتمان وكتمنا الا تقبل شهادتهما
لانهما اقرا على انفسهما بالفسق رجل صب زيتا او سمنا او خلا لغيره بمعاينة الشهود وقال ما فيها
فارة كان القول قوله مع يمينه في انكاره استهلاك الطاهر ولا يسع للشهود ان يشهدوا عليه انه صب
زيتا غير نجس ولو ان رجلا عمد الى طواويق لحم فاستهلكه بمعاينة الشهود ثم قال كانت ميتة لا تقبل
في ذلك ويسع للشهود ان يشهدوا عليه انها كانت ذكية لان في المسئلة الاولى لا يعلم الشهود بعدم وقوع
الفارة فيها وفي المسئلة الثانية يعلم انها كانت ذكية رجل له شهادة على ملك دار بعينها لرجل لا

انه

انه لا يعرف حدودها جاز له ان يسأل الثقات عن حدودها للشهادة لكن يشهد على اقرار المدعى عليه
بالدار ولا يشهد بذكر الحدود على اقراره حتى لا يكون كاذبا لكنه يفسر الحدود من ذات نفسه فيجوز

فصل في الشهادة على الشهادة

الشهادة على الشهادة جائزة في الاقارير والحقوق واقضية القضاة
وكتبهم وكل شيء الا في الحدود والقصاص ولا تجوز الشهادة على شهادة رجل او رجلين اقل من شهادة
رجلين او رجل وامرأتين عندنا اذا شهد رجلان شهدا على شهادة رجلين او على شهادة قوم جاز عندنا
وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الا ان يشهد رجلان على شهادة كل اصل فعنده لا تثبت شهادة اصلين الا
بشهادة اربع من الرجال وعندنا كما تثبت قول الواحد في مجلس القاضي بشهادة رجلين تثبت قول جماعة
بشهادة شاهدين فاذا شهد اصل على شهادة نفسه وعلى شهادة اصل اخر مع شاهد اخر لا تقبل شهادته
على شهادة اصل اخر ولو ان فرعين شهدا على شهادة اصل فخرس المشهود على شهادته او عمي او ارتد او فسق
او ذهب عقله وصار بحال لا تجوز شهادته بطل الشهادة على شهادته اذا شهد الفرع على شهادة اصل فردت
شهادته لفسق الاصل لا تقبل شهادة احدهما بعد ذلك وتثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع فرعان
شهدا على شهادة اصلين ان كان القاضي يعرف الاصول والفروع بالعدالة قضى بشهادتهم وان عرف الاصول
بالعدالة ولم يعرف الفروع يسأل عن الفروع وان عرف الفروع بالعدالة ولم يعرف الاصول ذكر الخصاف
ان القاضي يسأل الفروع عن اصولهم ولا يقضي قبل السؤال فان عدلا الاصول تثبت عدالة الاصول بشهادتهما
في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله انه لا تثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع والصحيح ظاهر الرواية وان
قال الفرعان للقاضي لا نخبرك لا تقبل القاضي شهادتهما فان قال المدعي انا اتيك بمن يعدلهما او يثبت بسؤال
انت عنهما غيرهما على قول محمد رحمه الله لا يلتفت اليهما ولا يقضي بشهادتهما وعن ابي يوسف رحمه الله اذا قال
الفرعان لا نخبرك فان القاضي يسأل غير الفرعين عن الاصول ولو قال الفرعان لا نعرف الاصل اعدل
ام لا قال الشيخ الامام ابو الحسن علي السغدي رحمه الله هذا وقول الفروع لا نخبرك سواء وقال شمس الائمة
الحلواني اذا قالا لا نعرفه اعدل ام لا لا يرد القاضي شهادتهما ويسأل عن الاصول غيرهما وهو الصحيح
لان شاهد الاصل بقي مستورا ولو قال الفرع للقاضي انا اتهمه في الشهادة لا تقبل القاضي شهادة الفرع
على شهادته الشهادة على الشهادة لا تجوز الا ان يكون المشهود على شهادته مريضا في المصر لا يقدر
ان يحضر لاداء الشهادة او يكون ميتا او غائبا غيبة السفر ثلثة ايام ولياليها وعن ابي يوسف رحمه الله
اذا كان شاهد الاصل في موضع لو حضر لاداء الشهادة لا يبيت في منزله جازت الشهادة على الشهادة
وان كان الاصل صحيحا في المصر رجل اشهد على شهادته رجلا وهناك رجل اخر يسمع ذلك ولم يقل له

جواز الشهادة على الشهادة

وعن محمد رحمه الله في النوادر انه يجوز الشهادة على الشهادة ...

الشاهد اشهد على شهادتي لا يحل للسامع ان يشهد على شهادته فان شهد وفسر للقاضي ذلك لا تقبل
القاضي شهادته لان الشهادة على الشهادة لا يجوز الا ان يُشهده الاصل على شهادته وصورة الاشهاد
ان يقول شاهد الاصل اشهد ان لفلان على فلان الف درهم فاشهد على شهادتي هذه فيذكر شاهد الاصل
في الاشهاد الشهادة ثلثا وصورة الاداء من الفرع ان يقول اشهد ان فلانا شهد عندي بكذا واشهدني على
شهادته بذلك وانا اشهد على شهادته بذلك فيذكر شاهد الفرع في اداء الشهادة الشهادة ستا قال
الاداء
فيهم الفقيه ابو جعفر يكفيهم الاربع وصورة ذلك ان يقول الفرع اشهد ان فلانا اشهد على شهادته
ان لفلان على فلان الف درهم فانا اشهد على شهادته بذلك ولو قال شاهد الفرع اشهد ان فلانا
اشهدني ان لفلان على فلان كذا لا يجوز ذلك في قول ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لابي يوسف رحمه الله
ولو ان اصلين قالا لرجلين اشهدا انا سمعنا فلانا يقر على نفسه لفلان بالف درهم فاشهدا علينا
فالوجه
بذلك فشهد الفرعان لا تقبل شهادة الفرعين لان الشهادة على الشهادة نقل شهادة الاصول
الى مجلس القاضي ولم يوجد وكذا لو قال الاصلان يشهدان ان فلانا اقر ان لفلان عليه الف درهم
فاشهدا انا نشهد بذلك او قالا فاشهدا عليه انا نشهد عليه بذلك او قالا فاشهدا عليه انا نشهد عليه
بذلك او قالا فاشهدا علينا بما يشهدان او قالا لفلان على فلان الف درهم فاشهدا انا نشهد عليه
او قالا فاشهدا بشهادتنا هذه عليه او قالا فاشهدا عليه ما شهدنا وكذا لو قال الاصل للفرع
الوجه
اشهد اني اشهد على اقرار فلان بن فلان لفلان بن فلان عليه بكذا وربما لا يصح الاشهاد في هذه
رجل اشهد رجلا على شهادته ثم نهاه ان يشهد على شهادته لا يصح نهيه في قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله حتى لو شهد على شهادته بعد النهي جازت شهادته رجل اشهد رجلا على شهادته فان كان
الذي له المال والذي عليه المال حاضرين عند الاشهاد يقول اشهد ان فلان بن فلان هذا اقر عندي
ان لفلان بن فلان هذا عليه الف درهم كان الاشهاد صحيحا وان كانا غايبين او احدهما حاضر والاخر
غايب او ميت ينبغي له ان ينسب الغايب منهما او الميت منهما الى ابيه وجده وقبيلته والى ما يعرف به لان
مجلس الاشهاد بمنزلة مجلس القضاء فكما يشترط في اداء الشهادة الاعلام باقصى الامكان يشترط في
الاشهاد ولو ان عشرة شهدوا على شهادة واحد لا يقضى بشهادتهم حتى يشهد شاهد اخر لان
الثابت بشهادتهم شهادة الواحد ولو شهدوا على شهادة امراة جازت شهادتهم ولا يقضى حتى تشهد
امراة اخرى مع رجل اخر على ذلك رجلان شهدا على شهادة جماعة من الرجال جازت شهادتهم ويقضى
بها ولو ان فروعا شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر الاصول قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفروع

اذا

اذا شهد الفروع على شهادة الاصول ولم يقولوا نحن نشهد على شهادته بعده لا تقبل شهادتهم كافران
شهدا على شهادة مسلمين لكافر على كافر لا تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا على قضاء القاضي لكافر على
كافر ويجوز شهادة الرجل على شهادة ابيه وفي شهادته على قضاء ابيه روايتان والصحيح هو
الجواز ايضا

فصل في كتاب القاضي

رجل جاء الى قاض وطلب منه الكتاب الى قاضي
مصر اخر في اثبات حق له على غايب فالمسئلة على وجوه اما ان كان المدعى به دينا او عقارا او
عروضا ففي الدين والعقار يجوز كتاب القاضي الى القاضي في قولهم وفيما سوى ذلك من الرقيق
في رواية
والعروض لا يجوز في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله يجوز في العبد الابق دون الاماء وفي
الاباق
رواية يجوز في العبيد والجواري ولا يجوز في العروض وعنه في رواية يجوز في العروض ايضا وبه
اخذ القاضي الامام المنتسب الى اسبيجاب واذا اراد القاضي ان يكتب فان كان القاضي يعرف
المدعي بوجهه واسمه ونسبه يكتب في كتابه حضر في مجلس قضائي في بلدة كذا وانا مقيم بها
نافذ القضاء من قبل فلان بن فلان كما هو الرسم فلان بن فلان الفلاني ويذكر حليته وان
فلان الفلاني
كان القاضي لا يعرفه وهو يقول انا فلان بن فلان يسأله البينة ان قال فلان بن فلان ويذكر في
كتابه حضر رجل يزعم انه فلان بن فلان ولم اعرفه فسألته البينة فجاء بشهود ويذكر اسماء الشهود
وانسابهم وحلاهم ومساكنهم ان كتب ذلك كان اولى وان لم يذكر اسماءهم وانسابهم واكتفى بقوله فاقام
شهودا عدولا عرفتهم بالعدالة او سألت عنهم فعدلوا وعرفوا بالعدالة جاز ذلك ثم يكتب فشهدوا انه
فلان بن فلان ويستقصي في تعريفه فان ذكر قبيلته مع ذلك كان ابلغ وان ترك لا يضره وان ذكر اسمه
او ذكر النسبة
واسم ابيه ولم يذكر الجد لا يتم التعريف في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ويتم في قول صاحبيه وكذا لو ذكر
اسمه واسم ابيه ولم يذكر الجد ونسبه الى القبيلة ~~كان على الاختلاف وكذا لو نسبه~~ او الى الصناعة
المعروفة كان على الاختلاف وان ذكر اسمه ولم يذكر اسم الاب لكن نسبه الى القبيلة او فخذه فقال
او العشيرة
فلان التميمي او ما اشبه ذلك لا يكون تعريفا في قولهم ثم يكتب من غير خصم احضره ولا نايب عن خصم
التميمي
حضر معه فادعى ان له دارا في بلدة كذا في محلة كذا احد حدودها كذا في يد رجل يقال له فلان بن فلان
يعرف المدعى عليه على وجه التمام وهو جاحد لدعوى المدعي المدعي هذا اولبت بحقه اثبت يده
على هذه الدار بغير حق وسألني سماع دعواه هذه وقبول بينته على وفق دعواه هذه واحضر
شهودا هم فلان بن فلان يذكر اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم ومساكنهم فشهد كل واحد من هؤلاء
الشهود بعد دعوى هذا المدعي والاستشهاد منهم شهادة مستقيمة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى

وقالوا نحن نشهد على شهادة الاصول صح

الاسبيجابي معروف

كما هو الرسم ثم سألت عن الشهود فعدلوا وان لم يكتب القاضي عدالة الشهود لا بأس به ويكتب
العنوان في الظاهر جميعا والاعتماد على عنوان الباطن دون الظاهر حتى لو ترك عنوان الظاهر
واكتفى بعنوان الباطن جاز وعلى العكس لا يجوز لان عنوان الظاهر يخاف عليه التزوير والتغيير
ويكتب الاسماء والانساب في العنوانين جميعا وان ترك ذلك في عنوان الباطن لا يصح وصورة
عنوان الباطن في زماننا ان يكتب قبل كتابة التسمية من جانب اليسار من فلان بن فلان
قاضي بلد كذا ثم يكتب توقيعه ثم يكتب قبل كتابة التسمية ويكتب في جانب اليمين فوق كتابة التسمية بسم الله
الملك الحق المبين ونحو ذلك الى القاضي الامام فلان بن فلان قاضي بلد كذا والى كل من يصل اليه كتابي
هذا من قضاة المسلمين وحكامهم ادام الله تعالى توفيقه وتوفيقهم وان كتب الى قاضي بلد كذا ولم يكن
في البلدة الا قاض واحد قال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله يصح ذلك وان كان في البلدة قاضيان
لم يصح ان يكتب على ظهر الكتاب من قبل اليسار على الصدر من فلان بن فلان قاضي بلد كذا ونواحيها ويكتب
على الظهر من قبل اليمين بسم الله الملك الحق المبين الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان والى كل من يصل اليه
من قضاة المسلمين وحكامهم ادام الله توفيقه وتوفيقهم واذا كتب الكتاب وكتب فيه دعوى المدعي وشهادة
الشهود واسماءهم وانسابهم على الحق يكتب في اخر الكتاب يقول القاضي فلان بن فلان قاضي بلد كذا كتبت هذا
الكتاب عني بامري ان كان كتب الكتاب غيره وجرى الامر على ما بين فيه مني وعندي وهو كما كتب فيه
وهو معنون بعنوانين عنوان على ظاهره وعنوان على باطنه وهو مختوم بخاتمي كذا وهو مكتوب على
ثلثة اصناف من الكاغد واوصاله موقع بتوقيعي وتوقيعي كذا كتبت التوقيع على صدره واشهدت
عليه شهودا وهم فلان بن فلان يذكر اسماءهم وانسابهم وحلاهم وقرأت الكتاب عليهم واعلمتهم
بما فيه وختمت الكتاب بحضرتهم واشهدتهم على جميع ذلك وكتبت هذه الاسطر في اخره
وهي كذا بخطي في تاريخ كذا ولا يكتب في اخر الكتاب ان شاء الله وينبغي ان يكتب الكتاب بنسختين
نسخة في يد المدعي مختومة وتلك النسخة من غير زيادة ولا نقصان اخرى في يد الشهود لان
الشهادة بما في الكتاب شرط في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما والشهود لا يقدرون على ذلك اذا لم
يكن النسخة في ايديهم واذا جاء المدعي بالكتاب الى القاضي المكتوب اليه فان القاضي لا يأخذ الكتاب
بغير محضر من الخصم فاذا احضر الخصم وذكر دعواه ان اقر الخصم بذلك استغنى عن الكتاب وان جحد
فالقاضي يقول له لا بد لك من حجة فان قال معي كتاب القاضي اليك قال ابو يوسف رحمه الله القاضي المكتوب اليه
يأخذ الكتاب من غير بينة كما قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يأخذ قبل البينة فاذا شهد الشهود انه

كتاب

كتاب القاضي فلان بن فلان اليك وهو مختوم بخاتمه فحينئذ يقبل الكتاب ولا يفتح حتى
يسأل القاضي من الشهود في قول ابي حنيفة رضي الله عنه عما في الكتاب ويقول هل قرأ عليكم وهل
ختم بحضرتكم فان قالوا لا او قالوا قرأ علينا ولم يختم بحضرتنا او على العكس لا يأخذ الكتاب وان
قالوا نعم قرأ علينا وختم بحضرتنا واشهدنا على ما في الكتاب ولا يكتفي بقولهم ختم عندنا ويشهدنا
واذا فتح الكتاب ينظر في الكتاب فاذا كانت شهادتهم مخالفة لما في الكتاب رده وان كانت موافقة
ان كان القاضي الكاتب كتب في كتابه عدالة الشهود او عرفهم القاضي المكتوب اليه بالعدالة قضى على الخصم
بالحق وان لم يكن ذلك يسأل القاضي عن عدالة الشهود فان عدلوا قضى بشهادتهم ويشترط لصحة قبول
الكتاب حيوة القاضي الكاتب والمكتوب اليه فان القاضي الكاتب لو مات او عزل قبل وصول الكتاب
بطل كتابه كشاهد الاصل اذا مات قبل ان يشهد الفرع على شهادة الاصل وانما يشترط حيوة
المكتوب اليه لان القاضي الكاتب طلب الحكم من المكتوب اليه وذاك لا يتصور بعد موته وعزله الا
ان يكون القاضي الكاتب كتب في كتابه و الى فلان القاضي والى كل من يصل اليه من قضاة
المسلمين وحكامهم فحينئذ بموت المكتوب اليه وعزله لا يبطل الكتاب وان عزل القاضي الكاتب
او مات بعد ما وصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فان القاضي المكتوب اليه يعمل بذلك الكتاب
لان الموت والعزل ليس بجرح بخلاف ما اذا فسق الكاتب او عمي او صار بحال لا يجوز حكمه وشهادته
فان ههنا القاضي المكتوب اليه لا يعمل بكتابه لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة فما يمنع القضاء بشهادته
يمنع القضاء بكتابه وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اذا عمي الشاهد بعد اداء الشهادة قبل الحكم تبطل
شهادته فيبطل كتابه وعند ابي يوسف رحمه الله العمى كالموت لا يبطل الشهادة ولو انكسر ختم القاضي
قبل الوصول فان المكتوب اليه يقبل الكتاب لانه لو لم يقبل يحتاج الى الكتاب مرة اخرى وربما
ينكسر الثاني والثالث وعن ابي حنيفة رضي الله عنه ان كان اثر الختم باقيا او شيء من المنكسر يقبل
والا فلا وعن ابي يوسف ان الكتاب وان كان منشورا يقبل فههنا اولى واذا طعن الخصم في
القاضي الكاتب او في الشهود فقال ان الشهود الذين شهدوا عند القاضي الكاتب عبيد او محدودون
في قذف او من اهل الذمة يسمع القاضي ذلك منه فان اقام على ذلك شاهدين لا يقبل الكتاب وان
اقام شاهدا واحدا يتفحص القاضي المكتوب اليه فان كان الامر كما شهد هذا الواحد رد الكتاب
والا قضى به واذا كتب القاضي لرجل يدعي دينا على غائب كتابا وختم الكتاب ثم جاء المدعي وقال
فقدت الكتاب والتمس كتابا اخر فان كان القاضي يتهمه لا يكتب كتابا اخر وان لم يتهمه كتب لكن

يذكر في الكتاب الثاني اني كتبت اليك في هذه الحادثة كتابا في تاريخ كذا ثم جاني فقال فقدت
ذلك الكتاب وطلب مني فكتبت له هذا الكتاب ويذكر التاريخ كيلا ياخذ الحق مرتين بكتابين وكذا لو قال
المدعي للقاضي بعد ما كتب له كتابا ان المدعى عليه انتقل من تلك البلدة الى بلدة اخرى فاكتب لي
كتابا الى قاضي تلك البلدة يكتب ويذكر في كتابه كنت كتبت له الى قاضي بلدة كذا في هذه الحادثة كتابا
اخر ثم قال لي ان المدعى عليه انتقل من تلك البلدة الى بلدة كذا وطلب مني هذا الكتاب احتياطا
اذا كتب القاضي كتابا وقال هذا من فلان بن فلان القاضي ببلد كذا ولم يكتب اسم ذلك القاضي ولا
اسم ابيه لا ينبغي للقاضي الذي يرد عليه الكتاب ان يقبل في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وابي يوسف
الاول وقال ابو يوسف اخرا يقبل بشرط ان يكون تاريخ الكتاب بعد ولاية القاضي الذي يرد عليه
الكتاب وكذا لو كتب من فلان بن فلان الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين و
حكامهم ولو كتب من فلان بن فلان القاضي الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان والى كل من يصل
اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم جاز وعلى كل من يصل اليه ان يقبل كتاب القاضي
الى القاضي جائز في كل حق يدعيه من دين او غصب او قرض او وديعة مجحودة او مضاربة مجحودة
او ضيعة او دار او عقار في يد غايب او شفعة وكذلك في النكاح اذا قال الرجل ان فلانة بنت فلان
بن فلان ببلد كذا زوجتي جحدت نكاحي وان شهودي على النكاح ههنا فلا يمكنني الجمع بين شهودي
فاكتب لي في هذا كتابا فان القاضي يسمع شهادة شهوده ويكتب له وكذا لو ادعت امراة انها
امراة فلان الغايب او ادعى ولاء عتاقة او ولاء موالاة لانه يدعي حقا لازما في ذمة الغايب
فكان بمنزلة دعوى الدين وكذا لو ادعى نسبا بان قال الرجل ان فلان بن فلان بن فلان ابي وهو
ينكر نسبي ولي بينة ههنا انه اقر اني ابنه او انه تزوج امي وانا ولدت على فراشه ونسبت
اليه فاقام على ذلك بينة فانه يكتب كتابا وكذا لو ادعى رجل انه ابن فلان الغايب واقام البينة
وطلب منه الكتاب ولو ادعى انه اخو فلان الغايب او ادعى انه عمه وطلب الكتاب فان القاضي
لا يكتب الا ان يدعي ارثا او نفقة او يدعي حق الحضانة والتربية في اللقيط وفي الاب والابن
تقبل البينة سواء كان ذلك في حيوته او بعد وفاته ولو ان رجلا وامراة ادعيا ابنا او ابنة
وقالا هو معروف النسب منا وهو في يد فلان بن فلان في بلدة كذا يسترقه واقاما على ذلك
بينة وطلبا في ذلك كتابا فان القاضي يكتب في قول ابي يوسف رحمه الله لان عنده يجوز الكتاب في
العبيد اما عند ابي حنيفة ومحمد وان كان يكتب في النسب الا ان ههنا لا يكتب لانه يدعي حق الانتزاع

من

من الغاصب فيكون هذا بمنزلة دعوى وعندهما في العبيد والجواري لا يكتب فلا يكتب في دعوى
النسب ولد هو في يد الغير فالحاصل انه اذا كان في دعوى البنوة ودعوى الاسترقاق لا يكتب
في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما الا ان يدعي فيقول هو ابني غصبه فلان الغايب مني فانه
يكتب في قولهم وفي الدار والعقار يكتب في قولهم سواء كانت الدار في البلد الذي فيه المدعى عليه
او في بلدة اخرى او في بلدة القاضي الكاتب فان كان في بلدة القاضي المكتوب اليه فاذا توجه الحكم
يقضي القاضي المكتوب اليه ويامر الخصم بتسليم الدار اليه وان كانت في بلدة القاضي الكاتب فهو
بالخيار ان شاء قضى وكتب الى القاضي الكاتب قد جاني كتابك مختوما بخاتمك معنونا بعنوانك جمعت
بين المدعي والمدعى عليه فظهر حق المدعي حتى ظهر ان المدعى عليه كان مانعا الدار بغير حق فقضيت عليه
ونفذت الحكم ولو كانت الدار في بلدي لسلمتها اليه فاذا لم تكن كتبت كتابي هذا اليك لتسلمها
اليه وينبغي ان يكون هذا الكتاب على رسم كتاب القضاة مختوما معنونا وعليه شهود قرأ الكتاب
عليهم وختم بحضرتهم واشهدهم في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وان شاء القاضي قضى بذلك
دار المدعى عليه حتى يبعث وكيلا فيسلمها اليه او يؤخر الحكم ويكتب الى القاضي الكاتب حتى يحكم القاضي
الكاتب واذا مرض شهود الكتاب في الطريق او بدا لهم الرجوع الى وطنهم او ارادوا السفر الى
بلدة اخرى فاشهدوا قوما على شهادتهم يجوز ذلك كما يجوز في غير كتاب القاضي وتفسير اشهادهم
ان يقولوا هذا الكتاب قاضي بلد كذا فلان بن فلان الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان في دعوى المدعي هذا
على غايب هو فلان بن فلان قراه علينا وختمه بحضرتنا واشهدنا عليه فاشهدوا انتم على شهادتنا
هذه وكذا لو اشهد هذا الفريق فريقا اخر ثالثا ورابعا وعاشرا وان كثر فان جاء المدعي
بكتاب القاضي الى القاضي المكتوب اليه واحضر خصمه وشهد الشهود على كتاب القاضي وخاتمه
بحضرة الخصم وفتح الكتاب وقراه على الخصم وفعل كل ما هو شرط القضاء بالكتاب الا انه لم
يحكم حتى غاب الخصم الى بلدة اخرى فطلب المدعي من هذا القاضي ان يكتب الى القاضي الذي
الخصم في بلده لا يكتب في قول ابي يوسف ويكتب في قولهما وان كان الخصم قد هرب قبل ان يوصل
المدعي الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فقال المدعي للقاضي هذا كتاب قاضي بلد كذا اليك وهولاء
شهودي على الكتاب فاسمع شهادتهم واكتب الى القاضي ببلد كذا كتابا فان القاضي يكتب في حق لهم وله
الخيار ان شاء نسخ كتاب القاضي الاول في كتابه لان الحجة على الحق كتاب القاضي الاول وان شاء
لم ينسخ ويحكي في كتابه ثم القاضي الثاني اذا ورد الكتاب اليه يجمع بين المدعي وخصمه ويعمل ما كان

لا يجوز الكتاب في النبوة والاسترقاق

يجوز اشهاد على شهادة شهود القاضي

تفسير الاشهاد

يفعله القاضي المكتوب اليه الاول ولو كان الخصم في بلده وكذا القاضي الرابع والخامس والعاشر لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة وكما يجوز الشهادة على الشهادة فان كثر جاز كتابا القاضي ولو ان رجلا جاء الى قاضي الكوفة وقال ان لي على رجل يقال له فلان بن فلان بن فلان كذا كذا درهما وقد قيل انه بالبصرة فاسمع شهودي عليه واكتب الى قاضي البصرة فان كان خصمي غير بها والا يكتب لي قاضي البصرة الى قاضي فارس ان كان الخصم بفارس فان قاضي الكوفة يسمع شهوده ويكتب له الى قاضي البصرة لان مثل هذا في الشهادة على الشهادة جائز فكذلك في كتاب القاضي ولو قال المدعي لقاضي الكوفة اكتب لي الى قاضي البصرة او الى قاضي فارس يكون في كتابك من فلان بن فلان قاضي الكوفة الى فلان بن فلان قاضي البصرة او الى فلان بن فلان قاضي فارس ان اصبت خصمي بالبصرة دفعت الكتاب الى قاضي البصرة وان كان بفارس دفعت الكتاب الى قاضي فارس يجوز ذلك في قول ابي يوسف يكتب القاضي الاول ويشهد الشهود ان كتابه هذا الى فلان بن فلان قاضي البصرة او الى فلان بن فلان قاضي فارس فاي القاضيين ورد عليه كتابي هذا انفذه ويعمل به لان عنده لو كتب القاضي كتابي هذا الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم يجوز فهذا اولى وعند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما لا يكتب القاضي على هذا الوجه ولو كتب لا يصح فكذلك هذا ولو ان رجلا جاء بكتاب القاضي قبل ان يسمع القاضي شهادة الشهود على الكتاب توارى الخصم في البلدة قيل على قول ابي يوسف رحمه الله يبعث القاضي مناديا ينادي على بابه ثلثة ايام اخرج فان لم تخرج نصبت عليك وكيلا وقضيت على الوكيل وعامة المشايخ لم يصححوا هذا القول اذا كتب للمدعي كتابا ثم حضر بلد المكتوب اليه قبل ان يقضي المكتوب اليه بكتابه لا يقضي بكتابه كما لو حضر شاهد الاصل قبل ان يقضي بشهادة الفرع ويجوز للقاضي ان يكتب بعلمه الحاصل في القضاء في قولهم كما يجوز له ان يكتب بشهادة الشهود ولو كان راي المكتوب اليه يخالف راي الكاتب فيما كتب لا ينفذ كتابه والمعتبر في هذا راي المكتوب اليه لا راي الكاتب ولا يجوز كتاب عامل ولا كتاب قاضي رستاق وانما يقبل كتاب القاضي المولى الذي يملك اقامة الجمعة القاضي الكاتب اذا كتب شهد بذلك شهود عدول واثبت معرفتهم جاز كما يجوز في سجل القاضي اذا كتب كتابا وكتب في كتابه اسم المدعى عليه ونسبه على وجه الكمال فقال المدعى عليه لست انا فلان بن فلان الفلاني لقاضي المكتوب اليه لا يعرفه يقول القاضي للمدعي اقم البينة انه فلان بن فلان بن فلان فان قال المدعى عليه انا فلان بن فلان لكن في هذا الحي او القبيلة او في هذه التجارة او في هذه البلدة رجل غيري بهذا الاسم ينظر القاضي فان ثبت ذلك فانه ذلك تندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضي بمشاركته له في الاسم والنسب لان حال وجود الشريك في الاسم

والنسب لا تتعين مع الكتاب وان لم يثبت ذلك يكون خصما ما لم يثبت المزاحم وان اقام المدعى عليه البينة انه كان باسمه ونسبه ههنا رجل اخر وقد مات ذلك الرجل لا يقبل قوله لانه لا حق له في اثبات حيوة ذلك الميت وان كان يعلم ما قاله المدعى عليه فان كان يعلم موته ذلك الرجل بعد تاريخ الكتاب لا يقبل كتاب القاضي فان كان قبل ذلك قبل وكذا لو كان لا يدري وقت موت ذلك الرجل فان اقر المدعى عليه انه فلان بن فلان وقال ليس لهذا علي شيء وادعى الايفاء او الابراء لا يكون خصما ما لم يثبت ذلك وان جاء المدعي بكتاب القاضي الى القاضي المكتوب اليه وقد مات المدعى عليه فجاء المدعي بكتاب القاضي فاحضر المدعي بعض ورثة الميت او وصيه وعرض الكتاب واحضر شهوده فان القاضي يسمع شهادة الشهود وينفذ الكتاب سواء كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب او قبله لان وارث الميت والوصي قايم مقام المطلوب وذكر الجصاص ان موت المطلوب ان كان قبل الكتاب كان الكتاب باطلا والخصاف سوى بينهما اذا كان الموت قبل الكتاب او بعده رجل جاء الى القاضي فقال كان لفلان بن فلان علي الف درهم وقد ابراني منها او اوفيته وانه اليوم في بلد كذا واني اريد ان اذهب الى تلك البلدة واخاف ان ياخذني وينكر الاستيفاء والابراء فاسمع شهادة شهودي على ذلك واكتب لي فيه كتابا فان القاضي لا يكتب في قول ابي يوسف ويكتب في قول محمد رحمه الله واجمعوا على ان صاحب الدين لو كان حاضرا فقال المديون قد قضيته دينه او ابراني فسله ايها القاضي حتى لو انكر اثبت ذلك بالبينة فان القاضي لا يسال وهذه المسئلة حجة على محمد رحمه الله ومن هذا الجنس امراة جاءت الى القاضي وقالت طلقني فلان زوجي ثلثا وتزوجت باخر بعد انقضاء عدتي واني اخاف ان ينكر الطلاق فسله ايها القاضي فان انكر اثبت بالبينة قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني لا يسال القاضي ههنا اجماعا بكله وهي حجة على ابي يوسف رحمه الله ومنها رجل جاء الى القاضي وقال اني اشتريت دارا في بلد كذا وكان فلان شفيع هذه الدار سلم الي الشفعة وهو في بلد كذا اليوم واني لا امن ان يطلب الشفعة وينكر التسليم فاسمع شهادة شهودي واكتب لي في ذلك فان القاضي لا يكتب وقال محمد في هذه المسائل كلها يكتب احتيالا احترازا عن تضييع حقوق الناس واجمعوا على ان المديون والمشتري والمراة لو قال ان صاحب الدين والشفيع والزوج قد تعرض لي فيما ادعى قبلي فاسمع شهودي فان القاضي يسمع ويكتب

كتاب الوكالة فصل فيما يكون به وكيلا وما لا يكون

رجل قال لغيره انت وكيلي في قبض هذا الدين يصير وكيلا وكذا لو قال انت جريي وكذا لو قال انت وصيي في حيوتي ولو قال انت وصيي
انت جريي يعني انت جريي

لا يكون وكيلا ولو قال انت وكيلي بكل شيء يكون وكيلا لحفظ المال لا غير هو الصحيح وكذا لو قال انت وكيلي بكل قليل وكثير ولو قال انت وكيلي في كل شيء جايز امرك يصير وكيلا في جميع التصرفات المالية كالبيع والشرا والهبة والصدقة واختلفوا في الاعتاق والطلاق والوقف قال بعضهم يملك ذلك لاطلاق لفظ التعميم وقال بعضهم لا يملك ذلك الا اذا دل دليل سابقة الكلام ونحوه وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله وذكر لنا طغى اذا قال انت وكيلي في كل شيء جايز صنعك روى عن محمد رحمه الله انه وكيل في المعاوضات والاجارات والهبات والاعتاق فعند ابي حنيفة رضي الله عنه انه وكيل في المعاوضات لا في الهبات والاعتاق قال وعليه الفتوى قال وهذا قريب مما اختاره ابو الليث رحمه الله وفي فتاوى الفقيه ابي جعفر رحمه الله رجل قال لغيره وكلتك في جميع اموري واقمتك مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة ولو قال وكلتك في جميع اموري التي يجوز بها التوكيل كانت الوكالة عامة يتناول البياعات والانكحة وفي الوجه الاول اذا لم تكن عامة ينظروا ان كان امر الرجل مختلفا ليس له صناعة معروفة فالوكالة باطلة وان كان الرجل تاجرا تجارة معروفة تنصرف الوكالة اليها وعن اسد بن عمرو وابي الليث الكبير رجل له عبيد فقال لرجل ما صنعت في عبدي فهو جايز فاعتق الكل جاز وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يجوز وعليه الفتوى رجل قال لغيره اجزت ان تبيع عبدي يصير وكيلا ولو قال لغيره لا انهاك عن طلاق امراتي لا يكون وكيلا بالطلاق حتى لو طلق لا يقع ولو قال لعبده لا انهاك عن التجارة لا يصير ماذونا في التجارة عند البعض وقال الفقيه ابو الليث يصير ماذونا وهو الصحيح لانه لو راه يبيع ويشتري فسكت يصير ماذونا فهذا اولى رجل قال لامراته شوي تو وكيل من مرجه خواهي كن فقالت اگر وكيل توم خويشتن را بسه طلاق دست باز داشتم فقال الزوج لم ارد به الطلاق كان القول قوله اذا لم يوجد منه ما يدل على الطلاق فان كان ذلك في حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق رجل قال لغيره اشتر عبدي من فلان فاشتراه ان علم فلان بذلك جاز بالاتفاق وان لم يعلم فلان بذلك جاز في رواية الوكالة وفي الروايات لا يجوز رجل قال لغيره اشتر جارية بالف درهم او قال اشتر جارية لا يصير وكيلا فيكون ذلك مشورة ولو قال اشتر جارية بالف درهم لك على شراك على درهم حينئذ يصير وكيلا ويكون للوكيل اجر مثله لا يزاد على درهم رجل قال لرجلين وكلت احدكما ببيع عبدي هذا صح وايهما باع جاز وكذا لو قال الرجل بع عبدي هذا او هذا فباع احدهما جاز وكذا لو كان لرجلين على رجل لكل واحد منهما الف درهم فدفع المديون الى رجل الفا وقال اقض دين فلان او فلان فقضى دين احدهما جاز وتحمل الجهالة اليسيرة في الوكالة ولا تبطلها الشروط الفاسدة اي شرط كان.

لیست

ولا تصح الوكالة بالمباحات كالاحتطاب والاحتشاش والاستقاء واستخراج الجواهر من المعادن فما اصاب الوكيل شيئا من ذلك فهو له وكذا التوكيل بالتكدي وان وكل بالاستقراض ان اضاف الوكيل الاستقراض الى الموكل فقال ان فلانا يستقرض منك كذا او قال اقرض فلانا كذا كان القرض للموكل وان لم يضف الاستقراض الى الموكل يكون القرض للوكيل رجل قال لامراة الغير اذا دخلت الدار فانت طالق فاجاز الزوج ذلك فدخلت الدار بعد الاجازة طلقت وان دخلت قبل الاجازة لم تطلق فان عادت بعد الاجازة فدخلت طلقت لان كلام الفضولي يصير يمينا عند الاجازة فيعتبر الشرط بعده لا قبله وهذه المسألة دليل على ان التوكيل بالحلف بالطلاق جايز لان ما لا يصح به التوكيل لا تصح به الاجازة السلطان اذا اكره رجلا بطلاق امراته فقالت وكيلي فطلق الوكيل فقال الرجل لم ارد به الطلاق لا تقبل فقوله انت وكيلي خرج جوابا لكلام القايل وكله بالطلاق المديون اذا دفع الى صاحب الدين عينا وقال له بعه وخذ حقك منه فباعه وقبض الثمن وهلك في يده يهلك من مال المديون ما لم يحدث رب الدين فيه قبضا لنفسه ولو قال بعه بحقك فباعه فلما قبض الثمن يصير مقتضيا حقه حتى لو هلك بعد ذلك يهلك من مال القابض امراة قالت لزوجها اخلعني على الف درهم غدا او قال العبد لمولاه اعتقني على الف درهم غدا ثم رجعت المراة والعبد عن ذلك قبل مجيء الغد ان علم المولى والزوج برجوعهما صح رجوعهما ونهيهما وان لم يعلما بذلك لا يصح رجوعهما ونهيهما لان كلام المراة والعبد توكيل وليس بايجاب وان الرجوع عن الايجاب لا يتوقف على العلم والقبول كرجوع البايع عن ايجاب البيع قبل قبول المشتري يصح وان لم يعلم به المشتري رجل وكل رجلا يتقاضى دينه بالشام ليس له ان يتقاضى دينه بالكوفة لان الوكالة مقيدة وان وكل رجلا بالخصومة في كل ضيعة له بخراسان فقدم الذي في يده الضيعة من خراسان الى الكوفة كان للوكيل ان يخاصمه ولو قال انت وكيلي بكل دين لي بالكوفة فقدم ناس من خراسان الكوفة للموكل عليهم دين للوكيل ان يخاصمهم بالكوفة رجل له على رجل دين فوكل المديون بقبض الدين من نفسه او من عبده لا يصح توكيله ولو وكل المديون بابراء نفسه عن الدين صح توكيله ولا يقتصر على المجلس رجل قال لغيره بع عبدي غدا فباعه اليوم لا يجوز لان التوكيل مضاف الى الغد فلا يكون وكيلا قبله وكذا لو قال اعتق عبدي غدا او طلق امراتي غدا لا يملكه اليوم ولو قال بع عبدي اليوم او قال اشتر لي عبدا اليوم او اعتق عبدي اليوم ففعل ذلك غدا فيه روايتان بعضهم قالوا الصحيح ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم وقال بعضهم تبقى وذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت الوكالة باليوم

التوكيل بالاستقراض

ل رجل وكل بالطلاق فقال لم

الا اذا دل الدليل عليه رجل قال لمديونه اشتر لي بما عليك جارية لا يصح التوكيل في قول ابي حنيفة رضي
الله عنه ولو قال اشتر لي بما عليك جارية فلان او قال هذه الجارية صح التوكيل عند الكل وكذا لو قال اسلم
مالي عليك في كذا لا يصح التوكيل في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ويصح في قول صاحبيه رحمهما الله ولو قال
اسلم مالي عليك الى فلان في كذا صح التوكيل عند الكل رجل عليه دين لرجل فجاء رجل الى المديون فقال
ادفع الي ما لفلان عليك من الدين فانه يجيز قبضي وانه وكلني بقبضه فدفع المديون اليه المال
فضاع المال في يد القابض ثم جاء صاحب الدين واجاز قبضه لا تصح اجازته ولو كان للمديون في يد
رجل وديعة فجاء المودع الى صاحب الوديعة وقال له اجعل وديعتك قضاء لفلان من حقه الدين الذي
عليك فانه سيجيز قبضي بذلك ففعل المديون ذلك وجعلها قضاء لفلان بدينه وامر المودع بقبضها
لصاحب الدين ثم قدم الطالب واجاز ذلك وقال صاحب الوديعة للمودع لا تدفعها الى الطالب ولا
تقبضها له صح نهيه اذا لم يكن المودع قبضها لصاحب الدين وان كان المودع قبضها لصاحب الدين فقد
صارت لصاحب الدين كان الطالب قبضها من المودع رجل اودع رجلا الفا ثم قال في غيبة المودع ارسلت
فلانا ليقبض الالف التي هي وديعة لي عند فلان فلم يعلم المامور بذلك الا انه قبض الالف من المودع فضاع
فلرب الوديعة الخيار ان شاء ضمن الدافع وان شاء ضمن القابض ولو كان المودع علم بالتوكيل والامر
ولم يعلم به المامور فدفع المودع المال الى المامور فهو جائز ولا ضمان على احدهما ولو لم يعلم احدهما بذلك
فقال المامور للمودع ادفع الي وديعة فلان ادفعها الى صاحبها او قال ادفعها الي تكون عندي لفلان
فدفع فضاعت فلرب الوديعة ان يضمن ايهما شاء في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله رجل بعث رسولا الى
بزاز ان ابعث الي ثوب كذا بثمن كذا كذا فبعث اليه البزاز مع رسوله او مع غيره فضاع الثوب قبل ان يصل
الى الامر وتصادقوا على ذلك واقروا به فلا ضمان على الرسول في شيء وان بعث البزاز مع رسول الامر
فالضمان على الامر لان رسوله قبض الثوب على المساومة وان كان رسول رب الثوب فاذا وصل
الثوب الى الامر يكون ضامنا كما لو ارسل رسولا الى رجل وقال ابعث الي بعشرة دراهم قرضا فقال
نعم وبعث اليه مع رسول الامر فالامر ضامن لها اذا اقر بان رسوله قد قبضها وان بعث بها مع غيره
فلا ضمان على الامر حتى يصل اليه وكذلك رجل له على رجل دين فبعث الى المديون رسولا ان ابعث
الي بالدين الذي لي عليك فان بعث له مع رسول الامر فهو من مال الامر ولو ان رجلا بعث
الى رجل بكتاب مع رسول ان ابعث الي ثوب كذا بثمن كذا ففعل وبعث مع الذي اتاه بالكتاب لم
يكن من مال الامر حتى يصل اليه وكذلك القرض والاقتضاء في هذا انما الرسول رسول بالكتاب

بعث الى الدائن دينه برسول

بعث الكتاب مع رسول ان ابعث اليه ثوبا وبعث

رجل

رجل قال لاخر ان وكيلك حضرني وادى رسالتك وقال المرسل يقول ابعث الي ثوب كذا بثمن كذا
دينا ثمنه فبعثته فانكر المرسل وصول الثوب اليه والوكيل يقول اوصلت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل ان اقر المرسل بقبض الرسول الثوب منه وانكر الوصول اليه يضمن المرسل قيمة الثوب
وان انكر قبض الرسول فالقول قوله ولا ضمان عليه قيل له لماذا يضمن القيمة ولم يضمن الثمن وقبض
الرسول كقبض المرسل قال لان المرسل لم يبين الثمن للبايع فانما يتم البيع اذا دفع الرسول الثوب
الى المرسل فاذا انكر وصول الثوب اليه صار كانه انكر وجود البيع فكان عليه قيمته وعنه ايضا رجل جاء
الى رجل برسالة من اخر ان يدفع اليه خمسماية فقال لا ادفع حتى القى الامر فيامرني بنفسه ثم قال الرسول
تدفعه وامرني بدفعها اليك ثم امتنع عن الاداء وقال نهاني عن الدفع بعد ذلك قال له ان يمتنع الا ان
يكون المال دينا عليه للامر فلا يصدق في النهي بعد ذلك رجل قال لغيره سلطتك على كذا فهي بمنزلة قوله
وكلتك لان التسليط من الفاظ التوكيل

فصل في التوكيل بالخصومة

لا يجوز عند ابي حنيفة
رحمه الله سواء كان التوكيل من قبل الطالب او من قبل المطلوب وقال محمد والشافعي رضي الله عنهما
وابو يوسف الاخر يجوز ويستوي فيه الوضيع والشريف والرجل والمراة وبه اخذ ابو القاسم
الصفار رحمه الله وقال شمس الايمة السرخسي الصحيح عندي ان القاضي اذا علم بالمدعي التعنت في اباء
التوكيل يقبل التوكيل ولا يلتفت اليه وان علم من الموكل القصد الى الاضرار بالمدعي ليشتغل الوكيل
بالحيل والاباطيل والتلبيس لا يقبل منه التوكيل وذكر شمس الايمة الحلواني رحمه الله ان ذلك يفوض
الى راي القاضي وهذا قريب من الاول واجمعوا على ان الموكل لو كان غايبا ادنى مدة السفر او كان مريضا
في المصر لا يقدر ان يمشي على قدميه الى باب القاضي كان له ان يوكل مدعيا كان او مدعى عليه وان
كان لا يستطيع ان يمشي على قدميه ولكنه يستطيع ان يمشي على ظهر دابة او ظهر انسان فان ازداد
مرضه بذلك صح التوكيل وان كان لا يزداد اختلفوا فيه قال بعضهم هو على الخلاف ايضا وقال بعضهم
له ان يوكل وهو الصحيح وكما يجوز للمسافر ادنى مدة السفر ان يوكل بغير رضى الخصم يجوز لمن اراد ان
يخرج الى السفر لكن لا يصدق انه يريد السفر ولكن القاضي ينظر الى زيه وعدة سفره او يسال عمن يريد
الخروج معه فيساله عن رفقائه كما في فسخ الاجارة ويجوز للمراة المخدرة ان توكل وهي التي لم تخالط
الرجال بكرا كانت او ثيبا كذا ذكر ابو بكر الرازي رحمه الله وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله
ظاهر المذهب من ابي حنيفة رضي الله عنه انها على الاختلاف ايضا وعامة المشايخ اخذوا بما ذكر ابو بكر
الرازي رحمه الله وعليه الفتوى وكذا اذا علم القاضي ان الموكل عاجز عن البيان في الخصومة بنفسه
لنفسه

التسليط من الفاظ التوكيل

بلغ

يقبل منه التوكيل ثم انما لا يجوز التوكيل بغير رضى الخصم عند ابى حنيفة رحمه الله لمن لا عذر به اذا لم
يكن الموكل حاضرا المجلس اما فيها يصح الوكيل وان وكل الرجل رجلا واستثنى اقراره كما هو الرسم فى زماننا ان
يوكل على وجه لا يجوز اقراره على الموكل ولا عينه ولا تعديل شهود شهده ولطلبه صح هذا التوكيل والخصم
ان لا يرضى بهذا التوكيل عندهم اذا كان لا يجوز اقراره على الموكل فان استثنى اقراره صح التوكيل موصولا
كان الاستثناء او مفصولا وقال بعضهم ان كان الاستثناء مفصولا لا يصح الاستثناء وعن ابى يوسف رحمه الله
اذا استثنى اقراره لا يصح التوكيل وان اقر الوكيل ان الموكل استوفى دينه او ما اشبه ذلك لا يصح اقراره
على موكله لكان الاستثناء الا ان يصير خارجا عن الوكالة ولو وكله بالخصومة واستثنى الانكار فقال
على انه لا يجوز اقراره على صح التوكيل عند محمد رحمه الله وعلى قول ابى يوسف رحمه الله لا يصح رجل وكل
رجلا بالخصومة بطلب خصمه ثم اراد ان يعزله فانه لا يملك عزله الا بمحضر من الخصم لان حق الخصم تعلق
بالوكالة قالوا وكذا الرجل اذا وكل بطلاق امراته بطلبها لا يملك عزله الا بمحضرها وقال الشيخ الامام
شمس الائمة السرخسى رحمه الله الصحيح انه لا يملك لانه لا حق المراة فى طلب الطلاق وطلب التوكيل بخلاف التوكيل
بالخصومة واذا وكل الرجل رجلا بطلاق امراته لو غير ذلك وقال كلما عزلتك فانت وكيلى فكلما يعزله يصير
وكيلا لانه علق الوكالة بالعزل والوكالة تقبل التعليق بالشرط بشرط كان فاذا عزله يصير وكيلا
هذا قالوا متولى الوقف اذا اجار ارض الوقف اكثر من ... ثلث سنين على حسب ما اختلفوا واراد
الاجر مع المستاجر ابقاء الاجارة على انه متى اخرجه عن هذه الوكالة فهو وكيله باجارة هذه الارض
سنة اخرى قال نصير بن يحيى رحمه الله يجوز الوكالة بهذا الشرط وقال محمد بن سلمة رحمه الله لا يجوز لان
الوكالة شرعت غير لازمة فلو جاز التوكيل بهذا الشرط لا يتمكن من اخراجه عن الوكالة فيصير لازمة وقال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله انما اختلف نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة فى جواز التوكيل بهذا الشرط قال محمد بن سلمة تفسير
هذا الكلام انى كلما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلى بهذه الوكالة ولو صرح بذلك كان باطلا لان الوكالة
شرعت على وجه يرد عليها العزل وهو قصد بهذا ان لا يرد العزل على الوكالة وتفسير هذا الكلام عند نصير
بن يحيى انه متى اخرجه عن هذه الوكالة يصير وكيلا بوكالة مستقبلة فتجدد الوكالة مرة بعد اخرى
فى متولى الوقف يمكنه ان يعزله ولا يتجدد الوكالة مرة بعد اخرى فى غير الوقف اذا اجازت الوكالة بهذا
الشرط واراد اخراجه عن الوكالة اختلفوا فى لفظ الاخراج قال بعضهم يقول الموكل رجعت عن قولى
ما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلى فيصح رجوعه ثم يقول بعد ذلك اخرجتك عن هذه الوكالة لان الوكالات
المعلقة بطلت بالرجوع فاذا عزل عن الوكالة المنجزة لا يصير وكيلا فانما بذلك رجعت عن الوكالات

تعليق لزومها لبطلت الوكالة الاولى ولو ... بذلك كان جائزا ولا يكون مخالفا حكم الشرع
او اثبت الاختلاف فى هذه المسئلة بينهما فى ان دار تصحيح هذه الوكالة عند الكل ينبغى ان يقول كلما اخرجتك
عن هذه الوكالة فانت وكيلى مستقبلة

احترازا

الانكار

احترازا عن قول ابى يوسف رحمه الله فان عنده العزل عن ... المعلقة قبل وجود الشرط لا يصح وبه اخذ محمد
بن سلمة وقال محمد يصح العزل عن الوكالة المعلقة قبل ... الشرط وبه اخذ نصير بن يحيى والفتوى
على قول محمد وقال بعضهم طريق الاخراج عن هذه ... انه ان يقول عزلتك كما وكلتك وقال شمس الائمة
السرخسى رحمه الله الاصح عندى ان يقول عزلتك ... عن الوكالات فينصرف ذلك الى المعلق والمنجز
رجل تقدم رجلا الى القاضى وقال ان لفلان بن فلان ... على هذا الف درهم وقد وكلنى بالخصومة
فيها وفى كل حق له وبقبضه واقام البينة ... قال ابو حنيفة رضى الله عنه لا اقبل البينة على المال
حتى يقيم البينة على الوكالة فاذا اقام البينة ... له والدين جملة يقضى بالوكالة ويعيد البينة على
الدين وقال محمد رحمه الله اذا اقام البينة على ... يقضى بالكل لا يحتاج الى اعادة البينة على الدين
وقول ابى يوسف مضطرب ظاهر قوله ... تقبل البينة على الكل الا ان القاضى يقضى بالوكالة اولا
ثم يقضى بالمال ولا يحتاج الى اعادة البينة على المال ويراعى القاضى الترتيب فى القضاء لا فى البينة
وهذا استحسان وعن ابى حنيفة ... انه قال آخذ فى هذا بالقياس لظهور وجه القياس
فان البينة على المال لا تقبل الا من خصم ... كما لو اشترى شيئا فوجد به عيبا فاراد ان يرده
لا تقبل البينة على الشراء ما لم يثبت ... فى الحال ومحمد رحمه الله اخذ بالاستحسان لحاجة الناس
والفتوى على قوله وعلى هذا الخلاف ... اذا اقام البينة على الدين والوصاية جملة والوارث
اذا اقام البينة على النسب وموت ... والدين عند ابى حنيفة رحمه الله يشترط اثبات الخصومة
اولا ثم تقبل البينة على الحق ... شيئا فوجد به عيبا ووكل غيره بالرد وغاب فقال
البايع ان الموكل رضى بالعيب فان الوكيل لا يكون خصما له حتى يحضر المشترى والوكيل بالطلاق
بطلب المراة لا يجبر على الطلاق ... بن يحيى وقال محمد بن سلمة يجبر رجل وكل
رجلا بقبض دينه من فلان ... اثبات الوكالة بالبينة فشهد شاهدان ان الموكل
وكله بقبض دينه من فلان وقال ابو حنيفة رضى الله عنه يصير وكيلا بالقبض والخصومة ولو
شهد الشهود ان صاحب المال ... الدين فانه لا يكون وكيلا بالخصومة فى قولهم
وكذا لو شهدوا انه امره باخذ دينه ... يكون وكيلا بالخصومة وكذا لو شهدوا ان
صاحب المال اقامه مقام نفسه فى الدين او ... نفسه فى قبض الدين ولو شهدوا ان
الموكل قال له جعلتك جريا فى قبض دينى من ... او قال سلطتك على قبض دينى من فلان او
قال جعلتك وصيتى فى حياتى فى قبض دينى ... يصير وكيلا بالخصومة وقبض الدين

الوكالة باثبات السرقة

فى قول ابى حنيفة رضى الله عنه رجل وكل رجلا باثبات السرقة ان كان الموكل يريد القطع
كان باطلا وان كان يريد المال وهو مقبول يصير مقبولا وهو كما لو طلب المسروق منه ان
يحلف السارق يقول له القاضى تريد المال او القطع ان قال اريد المال حلفته وان قال اريد القطع
لا يحلفه ولو وكل رجلا باثبات القصاص فى النفس او فيما دون النفس او باثبات حد القذف
جاز فى قول ابى حنيفة رضى الله عنه ولا يجوز فى قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله وقول محمد مضطرب
وان وكل باستيفاء القصاص فى النفس وما دونها او استيفاء حد القذف ان كان الموكل حاضرا
عند استيفاء القصاص صح التوكيل وان كان غايبا لا يصح رجل وكل رجلا بطلب حقوقه و
قبضها والخصومة فيها لا يكون لهذا الوكيل ان يوكل لان الناس يتفاوتون فى الخصومة والموكل
رضى براى الاول دون غيره فان خاصم الوكيل الثانى والوكيل الاول حاضر جاز لان الموكل
الاول اذا كان حاضرا يصير كان الاول خاصم بنفسه وهو كالوكيل بالبيع اذا وكل غيره
لا يجوز فان باع الوكيل الثانى والاول حاضر جاز رجل وكل رجلا بالخصومة وقال له ما صنعت
من شى فهو جايز فوكل الوكيل بذلك غيره جاز توكيله ويكون الوكيل الثانى وكيل الموكل الاول
لا وكيل الوكيل حتى لو مات الوكيل الاول او عزل او جن او ارتد ولحق بدار الحرب لا ينعزل
الوكيل الثانى ولو مات الموكل الاول او جن او ارتد ولحق بدار الحرب ينعزل الوكيل الاول
والوكيل الثانى وليس للوكيل الاول ان يعزل الوكيل الثانى جاز عزله لان الموكل الاول رضى بصنيع الاول وعزل الاول
الثانى من صنيع الاول رجل وكل رجلا بتقاضى دينه او خصومة او بيع وقال له ما صنعت من
شى فهو جايز كان للوكيل ان يوكل غيره ولو ان الوكيل وكل غيره وقال له ما صنعت من شى فهو
جايز لم يكن للوكيل الثانى ان يوكل غيره وروى ان له ان يوكل غيره رجل وكل رجلا بقبض ديونه
من فلان والخصومة فيها فاحضر الوكيل المديون فاقر المديون بالوكالة وانكر الدين فاقام الوكيل
البينة على الدين لا تقبل بينته لان البينة على الدين لا تقبل الا من خصم وباقرار المديون لم تثبت
الوكالة فلم يكن خصما الا يرى ان المديون لو اقر بالوكالة فقال الوكيل انا اثبت الوكالة بالبينة
مخافة ان يحضر الطالب وينكر الوكالة قبلت بينته وان كانت البينة قايمة على العتق فكذلك وكذلك
الوصى اذا اقر المديون بالوصاية وانكر الدين فاثبت الوصى الوصاية بالبينة قبلت بينته وكذا
الرجل اذا ادعى دينا على ميت واحضر وارثا فاقر الوارث بالدين فقال المدعى انا اثبت الدين
بالبينة فاقام البينة قبلت بينته الوكيل بالتقاضى يكون وكيلا بالقبض فظاهر الجواب القاضى

اذا

القاضى اذا وكل رجلا بقبض ديون الغايب لا يكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة فى قولهم رجل وكل
رجلا بقبض عين له فى يد رجل لا يكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة فى قولهم حتى لو غاب الموكل وجحد
الذى فى يده ملك الغايب لا يكون للوكيل ان يثبت ذلك بالبينة رجل عليه لرجل دعوى وخصومة فوكل
المدعى عليه عند القاضى بطلب خصمه وكيلا فى الخصومة والوكيل حاضر فقبل فلما خرجا من عند القاضى
قال المدعى عليه للمدعى اخرجت الاول من الوكالة ووكلت فلان بن فلان الفلانى فى الخصومة مع هذا الرجل
وفلان ذلك غايب كان للطالب ان لا يقبل هذه الوكالة لان وكالة الاول تعلق بها حق الطالب ووكالة
الغايب موهومة عسى يقبل او عسى لا يقبل رجل وكل رجلا فى خصومة رجل ثم ان الموكل مع وكيله جاء
الى القاضى مع رجل آخر فقال الموكل للقاضى قد كنت وكلت هذا فى خصومة فلان فان هذا الوكيل يريد
السفر وانا اتهمه ان يغدر على بشى يلزمنى فاخرجته عن الوكالة ووكلت هذا الآخر فى الخصومة
فان القاضى لا يقبل ذلك بامره حتى يحضر الخصم فيخرج الوكيل بحضرته وينصب القاضى من اعوانه
من يطلب الخصم فان لم يجده ولم يقدروا عليه حينئذ يخرج الاول عن الوكالة ويوكل الثانى ويستوثق
منه المدعى عليه اذا وكل رجلا بالخصومة على ان للوكيل ان يوكل من احب ثم ان المدعى عليه اشهد
قوما بغير محضر من المدعى انه حجر على الوكيل ان يوكل غيره جاز حجره عند محمد ولا يجوز
عند ابى يوسف والفتوى على قول محمد لانه لا حق للطالب فى توكيل الوكيل غيره رجل قال لغيره
وكلتك فى خصومة فلان فى كل حق لى قبله يكون توكيلا بالخصومة فى كل حق واجب له يوم الخصومة
ولو قال وكلتك بالخصومة فى كل حق لى قبل اهل هذه البلدة او اهل قرية كذا يكون توكيلا
بالخصومة فى كل حق له قبل اهل تلك البلدة او اهل تلك القرية يوم التوكيل وما يحدث له بعد
ذلك استحسانا رجل وكل رجلا بقبض كل حق له والخصومة فيه جاز امره فانه يدخل فيه
الديون والودايع والعوارى وكل حق يملكه الموكل سوى النفقة عبد فى يد رجل يقول انا
عبد فلان ولدت فى ملكه وقد وكلنى فى خصومتك فى نفسى ليس للذى فى يده العبد ان يمنع اذا كان
للعبد بينة على الوكالة ولو قال العبد باعنى فلان منك ولم يقبض الثمن فوكلنى بقبض الثمن منك
كان للذى فى يده ان يمنعه عن الخصومة لان هذا العبد مقر بملك ذى اليد فكان لذى اليد ان يمنع
العبد من صرف المنافع الى غيره وفى الوجه الاول العبد منكر ملك ذى اليد فلا يكون لذى اليد
ان يمنعه من الخصومة رجل وكل رجلا باقتضاء ديونه وحبس الغرماء وكيلا مخاصما ومتقاضيا
فحبس الوكيل غريما لموكله ثم اخرجه من الحبس واخذ منه كفيلا بنفسه ثم مات الوكيل فاراد

صاحب المال ان ياخذ الكفيل كان له ان يطلب من القاضي حتى يامر الكفيل باحضار نفس المكفول
انما اخذ منه الكفيل بوكالة صاحب المال فصار كان صاحب المال هو الذي كفله رجل وكل رجلا
بقبض كل حق له على الناس وعندهم ومعهم وفي ايديهم وبقبض ما يحدث له وبالمقاسمة بين ما
شركائه وبحبس من يرى حبسه وبالتخلية عنه اذا راى ذلك وكتب في ذلك كتابا وكتب في
اخره انه يخاصم ويخاصم ثم ان قوما يدعون قبل الموكل مالا والموكل غايب فاقر الوكيل عند
القاضي انه وكيله وانكر المال فاحضر الخصوم شهودهم على الموكل لا يكون لهم ان يحبسوا
الوكيل لان الحبس جزاء الظلم ولم يظهر ظلمه اذ ليس في هذه الشهادة امر باداء المال ولا ضمان
الوكيل عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل اداء المال من مال الموكل بامر موكله ولا بالضمان عن الموكل
لا يكون الوكيل ظالما بالامتناع عن اداء المال فلا يحبس رجل وكل رجلا بخصومة كل احد فاحضر
الوكيل رجلا يدعي عليه مالا لموكله فاقر المدعى عليه بوكالة المدعي فقال الوكيل انا اقيم البينة على
الوكالة ليكون حجة لي على غيره فان القاضي يقبل بينته ويجعله وكيلا مع المقر ومع غيره الوكيل
بقبض الدين اذا قال قبضت الى الموكل كان القول قوله لانه امين يدعي ايصال الامانة الى
صاحبها فيقبل قوله ولو وقعت المنازعة بين الوكيل بالاستقراض وبين موكله فقال الوكيل
قبضت المال من المقرض ودفعت الى الموكل وانكر الموكل لا يقبل قول الوكيل لان الوكيل يريد
بهذا الزام المال على الموكل فلا يقبل قوله في ايجاب المال على الموكل رجل اكترى حمالا الى بلخ وحمل
الحمولات على الحمال ثم امر الحمال بتسليم الحمولات الى وكيله ببلخ وبقبض الكراء منه فجاء الحمال بالحمولات
الى وكيله ببلخ فقبل الوكيل الحمولات وادى بعض الكراء وامتنع عن اداء الباقي قالوا ان كان لصاحب
الحمولات دين على الوكيل وهو مقر بالدين والامر يجبر على دفع الباقي من الكراء وان انكر الامر
فللحمال ان يحلفه بالله ما يعلم ان صاحب الحمولات امره بالقبض وان لم يكن على الوكيل دين لا
يجبر رجل قال لاخر ان فلانا وكلني بقبض ما له عليك من الدين فقال المديون صدقت وامتنع
عن الدفع ليس له ان يمتنع بخلاف ما اذا قال ان صاحب الوديعة وكلني بقبض ما له عندك من الوديعة
وصدقه فانه لا يجبر على الدفع والمسئلة معروفة رجل ادعى على رجل ان فلانا وكله بقبض دينه
عليه فانكر ودفع المال اليه على الانكار ثم اراد ان يسترده ليس له ذلك وفي المنتقى له ان يسترد
رجل وكل رجلا بقبض وديعة عند انسان وجعل له اجرا مسمى على ان يقبضها ويأتي بها جاز وان وكله
في تقاضي دينه وجعل له على ذلك اجرا مسمى لم يجز الا ان يوقت لذلك وقتا من الايام ونحوها لان تقاضي

الوديعة

الوديعة والاتيان بها عمل معلوم لا يطول بخلاف الخصومة والتقاضي لان ذلك ينقص ويطول
فانه وقت لذلك وقتا جاز والا فلا رجل قال لغيره ادفع هذا الثوب الى فلان واعتق عبدي
هذا ودبر عبدي هذا وكاتب عبدي هذا وطلق امراتي هذه فقبل الوكيل ذلك وغاب الموكل
فجاء هؤلاء وطلبوا منه الطلاق والعتاق وما اشبه ذلك لا يجبر الوكيل على شيء منه الا في دفع
الثوب فان الثوب يحتمل ان يكون ملك فلان فيؤمر بالدفع اليه واختلف المشايخ في التوكيل
بالطلاق بطلب المراة وقد ذكرنا اختيار شمس الائمة السرخسي انه لا حق للمراة في طلب الطلاق
والتوكيل به وهو والاعتاق والتدبير سواء رجل له على رجل الف درهم فقال لغيره خذ زكوة
مالي من الدين الذي لي على فلان فاخذ المامور مكان الدراهم الدنانير لم يجز لان الزكاة انما
يؤخذ من العين لا من الدين فكان المامور بالقبض نايبا محضا في القبض فلا يملك المبادلة بغير
امر الامر ولو قال صاحب الدين وهبت منك الدراهم التي لي على فلان فاقبضها منه فقبض منه
مكانها دنانير جاز لان صاحب الدين لو وهب الدين من الاجنبي وسلطه على القبض جاز فكان
له حق التصرف والاستبدال المديون اذا بعث بالدين على يد وكيله فجاء الوكيل به الى الطالب
واجره فرضي به الطالب وقال للوكيل اشتر لي به شيئا فذهب واشترى الوكيل ببعضه شيئا وطرحه
الباقي اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يهلك من مال المديون وقال بعضهم يهلك من مال صاحب
الدين قال رضي الله عنه وهو ظاهر اذا جاء به الوكيل وخلى بين المال وبين الطالب لان الطالب
صار قابضا بالتخلية فاذا امره ان يشتري له شيئا صح امره وان كان ذلك قبل التخلية فكذلك لان
الطالب لما امره بان يشتري له بما في يده فقد رضي بان يكون يد الوكيل يد نفسه رجل عليه دين
لرجل ثم ان صاحب الدين دفع مالا الى رجل ووكله بدفع المال الى الطالب ثم ان الطالب وهب
الدين من المديون ثم دفع الوكيل المال الى الطالب قالوا ان كان الوكيل علم ان الطالب وهب
الدين من المديون يضمن بالدفع وان لم يعلم بذلك لا يضمن ومن جنس هذه المسئلة مسائل تفرق
بين العلم وعدم العلم منها رجل دفع مالا الى رجل ليقضي مالفلان على الدافع ثم ان صاحب الدين
ارتد عن الاسلام والعياذ بالله فقضاه الوكيل في ردته ثم مات الطالب على ردته على قول ابي حنيفة رحمه الله
ان علم الوكيل بطريق الفقه ان الدفع الى الطالب بعد ردته لا يجوز كان الوكيل ضامنا لما دفع وان لم
يعلم الوكيل ذلك من طريق الفقه لا يضمن وعن محمد رحمه الله في النوادر رجل قال لمديونه ادفع مالي
عليك الى فلان قضاء عن الذي له علي ثم ان الامر قضى دينه ولم يعلم به المامور فدفع المامور ما

ما امره لم يضمن علم المامور بذلك او لم يعلم وعن ابي يوسف رحمه الله ان لم يعلم المامور بقضاء
الامر جاز دفعه الى الامر وان علم لا يجوز ومنها ستنا وضان اذن كل واحد منهما لصاحبه باداء
الزكاة عن صاحبه فادى احدهما عن نفسه وعن صاحبه ثم ادى الثاني عن نفسه وعن صاحبه
ضمن الثاني عن نفسه ما ادى عن صاحبه علم الثاني باداء الاول عنه وعن صاحبه او لم يعلم في قول
ابي حنيفة وقال صاحباه اذا لم يعلم لا يضمن ومنها ما ذكرهنا ان المامور بقضاء الدين اذا ادى
الامر بنفسه ثم قضى المامور فانه لا يضمن اذا لم يعلم بقضاء الموكل قالوا هذا قول ابي يوسف ومحمد
رضي الله عنهما اما على قول ابي حنيفة رضي الله عنه يضمن على كل حال كما في مسئلة المتفاوضين رجل
وكل رجلا بشراء شئ بعينه سماه ودفع المال اليه وامره ان يوكل غيره بذلك ثم مات رب المال
فاشترى الوكيل الثاني ذلك كان الوكيل الثاني مشتريا لنفسه لا لرب المال ولا للوكيل الاول
علم به او لم يعلم ونظاير هذه المسئلة كثيرة بعضها في الزكوة وبعضها في الوكالة رجل وكل رجلا
بالخصومة بطلب خصمه ثم جن الموكل او مات او ارتد بطلت الوكالة والراهن اذا سلط العدل على البيع
ثم جن الراهن ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه لا ينعزل العدل الموكل اذا جن ذكر في
بعض الروايات انه اذا جن ساعة في القياس تبطل الوكالة ولا تبطل استحسانا وفي بعض الروايات
ذكر القياس والاستحسان في الجنون المتطاول في القياس لا تبطل الوكالة وفي الاستحسان تبطل وهو
الصحيح واختلفوا في حد المتطاول كان محمد رحمه الله اولا قدر المتطاول بشهر ثم رجع وقدره بسنة
وابو يوسف رحمه الله اولا قدره باكثر من يوم وليلة ثم رجع وقدره باكثر السنة رجل وكل رجلا بالخصومة
في دين وفي قبضه فاقام الغريم بينة ان الموكل قد ابراه عن الدين او انه اوفاه دينه قبلت بينته على
الوكيل في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ولا تقبل في قولهما ولا يصح صلح الوكيل بالخصومة ولا
بيعه مريض قرب موته دفع الى رجل دراهم وقال له اذهب بهذه الدراهم وادفعها الى اخي
ابني ثم مات المريض فاراد الوكيل ان يدفع الدراهم اليهما وقد ظهر على الميت دين واراد الورثة اخذ
المال منه ذكر في فتاوى سمرقند ان الدافع ان كان قال له ادفعها الى اخي وابني ولم يذكر غير ذلك لا يحل
للوكيل ان يدفع المال الى الورثة لان الوكالة بطلت بالموت بقي المال امانة في يده وهو كالمودع والمودع
اذا دفع المال الى الورثة بغير امر القاضي والتركة مستغرقة بالدين كان ضامنا قال رضي الله عنه
وهذا الجواب صحيح اذا كان الوارث ممن يخاف عليه استهلاك المال اما اذا لم يكن كذلك يكون له اخذ
الودايع وقضاء دين الميت من ذلك رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وامره ان يتصدق بها فانفقها الوكيل

ثم

ثم تصدق عن الامر بعشرة من ماله لا يجوز ويكون ضامنا للعشرة ولو كانت الدراهم قايمة فامسكها
الوكيل وتصدق من عنده بعشرة جاز استحسانا وتكون العشرة له بعشرته ولو دفع الرجل الى رجل
دينارا وامره ان يبيعه فباع المامور دينارا من عند نفسه وامسك دينار الامر لنفسه قال ابو يوسف
رضي الله عنه لا يجوز ولو دفع الى رجل دينارا ليشتري له به ثوبا فاشترى بدينار من عند نفسه جاز
شراؤه للامر ويكون الدينار له وكذا لو دفع الى رجل دينارا ليقضي غريما له فقضاه من مال نفسه
وامسك الدينار لنفسه جاز رجل دفع مالا الى رجل وامره ان يتصدق بذلك المال فتصدق الوكيل
على ابن كبير له جاز في قولهم وليس هذا كالوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل شهادته له لان ثمة الوكيل
متهم في البيع من ولده ولا تهمة في الصدقة بدليل انه لو دفع ماله الى رجل وقال ضع مالي حيث شئت
كان له ان يضعه في نفسه رجل امر وكيله بان يتصدق على فلان بكذا قفيزا من الحنطة التي في يد الوكيل
وامر فلان ذلك الوكيل ببيع الحنطة فباعها يتوقف البيع على اجازة الموكل ولا يصح توكيل فلان اياه بالبيع
لان الصدقة لا تملك قبل القبض بخلاف ما اذا وهب ماله من رجل وسلطه على القبض لان الصدقة
تمليك من الله تعالى والفقير نايب عنه في القبض فلا يملكها المتصدق عليه قبل القبض فلا يصح توكيله وفي مسئلة
الهبة الموهوب منه الدين وسلطه على القبض ثبت له ولاية التصرف فيملك الاستبدال قال رجلان
بينهما مال اراد احدهما ان يسافر فقال الذي يريد السفر لشريكه ان اردت القسمة فوكل وكيلا يقاسمك
المتاع فغاب فاراد الحاضر ان يوكل وكيلا يقاسمه ذكر في النوازل عن شداد رحمه الله انه لا يجوز
وذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله روايتين في المسئلة وقال في النوادر رجل وكل وكيلا ببيع عبده واجاز له ان
يوكل غيره بذلك فوكل رجلا ثم ان الوكيل الاول اشترى ذلك العبد من الوكيل الثاني جاز شراؤه لان الوكيل
الثاني صار وكيلا لمولى العبد فعلى قياس هذه الرواية اذا وكل الشريك الحاضر وكيلا بالقسمة كان
هذا الوكيل وكيلا للشريك الغايب فوجب ان يجوز وذكر هذه المسئلة في موضع آخر فقال لو ان رجلا
قال لآخر وكل فلانا ان يشتري لي منك ما بدا لك كان جايزا ولو قال وكل من شئت ان يشتري لي منك
ما بدا لك لم يجز لانه لما سمى فلانا فقد جعل الوكيل رسولا في توكيل فلان فكان الوكيل وكيلا للامر
فعلى قياس تلك الرواية اذا قال له الشريك الغايب وكل فلانا يقاسمك المتاع جاز ولو قال له وكل
من شئت ان يقاسمك لم يجز لما قال شداد امراة مستورة في دار زوجها بها علة لا يمكنها الخروج
من دار زوجها ادعى عليها رجل دعوى من غير شاهدين ليس لهذا المدعي ان يخاصم زوجها وليس
للزوج ان يمنعه من الخصومة مع وكيل المراة او معها رجل اراد ان يوكل رجلا في ماله فقال الوكيل

انا لو دخلت فيها لا اسلم من ان اتناول من مالك شيئا اما ماكولا واما غير ماكول فقال الموكل انت
في حل من تناولك من مالي من درهم الى مائة فدخل فيها قال ابو القاسم له ان يتناول من الماكولات
والمشروبات والدراهم مما لا بد له فاما اذا اراد ان يأخذ من ماله مائة درهم او خمسين درهما جملة ليس له
ذلك رجل قال لوكيله رد علي الوكالة فقال قد رددتها قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يخرج من
الوكالة رجل وكل رجلا بتقاضي دينه قالوا بان الوكيل بالتقاضي يملك القبض وقال الشيخ ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله الاعتماد في ذلك على العرف ان كان التوكيل في بلدة كان عرف التجار فيها
ان المتقاضي يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض والا فلا قال رضي الله عنه ينبغي ان ينظر الى المتقاضي
ان كان المتقاضي امينا يؤتمن عليه في ذلك المال كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض وكذا لو بعث متقاضيا
من بلد الى بلد كان له ان يقبض وان كان الوكيل بالتقاضي من اعوان القاضي او من اعوان السلطان
او من تلميذه الذي لا يؤتمن عليه لا يكون وكيلا بالقبض وينظر الى المال ايضا ان كان المال خطيرا
لا يؤتمن في مثله على الوكيل بالتقاضي لا يكون للوكيل ان يقبض

فصل في التوكيل بالبيع والشراء

رجل وكل رجلا بشراء شيء بغير عينه ودفع اليه الثمن فاشترى الوكيل فهو على وجوه ان كان وكيلا
بالشراء بمائة درهم فاشترى شيئا بعينه بمائة درهم ولم يضف الى دراهم الآمر ولا الى غيرها كان البيان اليه
ان قال نويت بالدراهم التي دفعها الآمر الي صدق الوكيل ويلزم الشراء الآمر وان قال نويت غيرها
لزم الوكيل اذا قال الوكيل نويت الشراء لنفسي وان قال نويت الشراء للآمر كان الشراء للآمر وان كان
الوكيل اضاف الشراء الى دراهم الآمر يكون الشراء للآمر نقد ثمنها الوكيل او من غيرها ولا يصدق
الوكيل انه اشتراه لنفسه الا اذا صدقه الموكل وان كان الوكيل اضاف الشراء الى دراهم نفسه
كان الشراء له ولا يصدق انه اشتراه للموكل نقد تلك الدراهم او غيرها الا اذا صدقه الموكل وهذا
كله اذا تنازعا فقال الموكل اشتريت لي وعلى العكس وقال الوكيل اشتريت لنفسي او على العكس
وان تصادقا على انه لم تحضره النية قال ابو يوسف رحمه الله يحكم النقد ان نقد الثمن من مال
الآمر كان الشراء للآمر سواء اضاف العقد الى مال نفسه او الى مال الآمر وقال محمد رحمه الله
الشراء يكون للوكيل رجل وكل رجلا بشراء شيء بعينه فاشتراه الوكيل لنفسه ولو وكل الوكيل
غيره بشراء ذلك الشيء له فاشتراه فهو للوكيل الاول وهذا بخلاف التوكيل بنكاح امراة بعينها
اذا تزوجها لنفسه يصح رجل قال لرجلين وكلت احدكما ببيع هذا العبد فايهما باع العبد
جاز وكذا لو قال لرجل بع هذا العبد او هذا العبد فباع العبدين جاز بيعه الوكيل بالبيع

اذا

اذا وكل غيره بقبض الثمن من المشتري صح توكيله الوكيل بالبيع اذا باع شيئا ثم اشتراه
من المشتري بيعا جديدا ثم استحق المبيع ذكر في الشفعة ان الوكيل يرجع على المشتري ثم المشتري
على الوكيل ثم الوكيل على الموكل وذكر في الجامع رجل اشترى من رجل جارية وقبضها ثم
باعها من غيره وقبضها الثاني ثم ان المشتري الاول اشتراها من الثاني وقبضها ثم وجد بها عيبا
كان عند البايع الاول فان المشتري الاول لا يرد على البايع الاول ولا على المشتري الثاني وذكر
في المنتقى رجل اشترى لنفسه عبدا من ولده الصغير ثم وجد به عيبا فاراد ان يرده على ولده
الصغير ليس له ذلك ولكن القاضي ينصب خصما عن الصغير حتى يرد الاب على الخصم ثم الاب
يرده للصغير على بايع الصغير الوكيل بالبيع اذا لم يقل له الموكل ما صنعت من شيء فهو جائز لا
يملك التوكيل فان وكل غيره فباع الوكيل الثاني بحضرة الاول جاز وحقوق العقد ترجع
الى الوكيل الثاني وهو الصحيح رجل امر رجلا ان يوكل انسانا بشراء شيء ففعل المامور ذلك
واشترى الوكيل فان الوكيل لا يرجع على الآمر بالتوكيل لكن الوكيل يرجع على المامور
ثم المامور يرجع على الآمر الوكيل بالبيع اذا باع وامتنع عن الاستيفاء الثمن والتقاضي لا يجبر
على ذلك ولكن يقال له وكل باستيفاء الثمن فان كان الوكيل بالبيع وكيلا باجر كالبياع و
السمسار ونحوهما يجبر على الاستيفاء وكذا المضارب اذا باع مال المضاربة وفي المال ربح يجبر
على التقاضي والاستيفاء الثمن وان لم يكن في المال ربح يقال له وكل رب المال باستيفاء الثمن الوكيل
بالبيع اذا اخذ بالثمن رهنا او كفيلا جاز حتى لو هلك في يده يصير مستوفيا للثمن ولا يصير ضامنا
وله ان يحتال بالثمن ايضا عند الكل ان كان الموكل قال له ما صنعت من شيء فهو جائز وان لم يكن
الموكل قال له ذلك جاز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن للآمر وكذا لو ابرأ المشتري عن
الثمن او وهبه له صح ويكون ضامنا وكذا اذا حط بعض الثمن بعد العقد بعيب او غير عيب ولم
يذكر التاجيل في الاصل قيل بانه يجوز في قول ابي يوسف رحمه الله ايضا كما لو باع بثمن مؤجل و
قيل بانه لا يجوز لان من اصل ابي يوسف رحمه الله ان كل تصرف يصير به الوكيل ضامنا في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ينفذ في قول ابي يوسف رحمه الله واجمعوا على انه لو قبض الثمن ثم وهبه منه
لا يصح اما اذا ابراه قبل القبض او حط او وهب لا يصح في قول ابي يوسف واجمعوا على ان الموكل
لو وهب الثمن من المشتري او ابراه صح هبته وابراؤه لان ملك الثمن له حتى لو قبض الموكل الثمن
من المشتري صح قبضه استحسانا ولو صالح الوكيل من الثمن على متاع او اخذ مكان الدراهم الدنانير

الا الوكيل الاول عند البعض وذكر في الاصل ان الحقوق ترجع

جائز في قول ابي حنيفة ومحمد ولو اقال الوكيل البيع صحت اقالته عندهما ويكون ضامنا للثمن وعلى قول
ابي يوسف رحمه الله بالاقالة يصير الوكيل مشتريا لنفسه والوكيل بالسلم يملك الاقالة في قول ابي حنيفة
ومحمد رضي الله عنهما ولا يملك في قول ابي يوسف والوكيل بالشراء لا يملك الاقالة واما الوكيل بالاجا
اذا ناقض الاجارة مع المستاجر قبل استيفاء المنفعة جازت مناقضته سواء كان الاجر دينا او
عينا الا ان يكون الوكيل قبض الاجر فحينئذ لا تجوز مناقضته لان المقبوض صار ملكا للموكل
وثبت عليه يد الموكل بيد الوكيل فاما قبل القبض ان كان الاجر عينا لم يصر ملكا للموكل
بنفس العقد وعند اشتراط التعجيل لم تثبت عليه يد الموكل وبعد استيفاء المنفعة لا يبقى
المعقود عليه فلا يتصور المناقضة والوكيل بالاجارة اذا ابرا المستاجر عن الاجر او وهب
منه ان ابرأه عن البعض او وهب له البعض والاجر دين جاز اجماعا وان ابراه عن الكل او وهب
الكل ان كان الاجر دينا لا يصح في قول ابي يوسف رحمه الله الاخر وفي قوله الاول وهو قول
ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما يصح اعتبارا لفعل الوكيل بفعل الموكل ولا تبطل الاجارة وان
كان الاجر عينا لا يصح حتى يقبل المستاجر واذا قبل بطلت الاجارة لان الاجر بمنزلة المبيع
والمشتري اذا وهب المبيع من البايع قبل القبض لا يصح ما لم يقبل البايع واذا قبل بطل البيع
الوكيل بالبيع اذا كان عليه للمشتري دين على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله عليهما يصير الثمن
قصاصا على الوكيل ويضمن الوكيل لموكله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يصير قصاصا
ولو ان هذا الوكيل لم يسلم ما باع حتى هلك المبيع في يده بطلت المقاصة ولا ضمان على الوكيل
لموكله لان المبيع لما هلك قبل التسليم انفسخ البيع من الاصل وصار كان لم يكن ولو كان للمشتري
دين على الموكل بالبيع قالوا بان الثمن يصير قصاصا بما على الموكل عند الكل لان الموكل
يملك اسقاط الثمن بالهبة والابراء عند الكل فان الخلاف في اسقاط الوكيل ولو اقال المشتري
مع الموكل صحت الاقالة استحسانا وكذا البايع اذا اقال مع الموكل بالشراء وذكر الخصاف
رجل له على رجل دين يماطله ولا يقضي دينه فله في ذلك حيلتان احديهما ان توكل صاحب
الدين عن غيره في شراء عين من مديونه فاذا اشترى الوكيل يصير الثمن قصاصا بما كان
للوكيل على مديونه وهو البايع ثم الوكيل ياخذ الثمن من موكله كما لو نقد الثمن من مال نفسه
والثانية ان يوكل صاحب الدين رجلا ليشتري له شيئا من مديونه فاذا اشترى يصير الثمن
قصاصا بما كان للموكل على البايع الموكل بالشراء اذا ابرا البايع عن العيب صح ابراؤه والوكيل بالشراء لا

يملك

يملك ابراء البايع عن العيب عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما واختلفوا في قول ابي يوسف رحمه الله
الوكيل بالشراء اذا لم يكن اخذ الثمن من الموكل يطالب بتسليم الثمن من مال نفسه والوكيل بالبيع
لا يطالب باداء الثمن من مال نفسه الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل شهادته له باقل من قيمته
لا يجوز في قول ابي حنيفة وباكثر من قيمته جاز وان باع بمثل القيمة فيه روايتان عن ابي حنيفة
رحمه الله فالظاهر انه لا يجوز وقال صاحباه يجوز بمثل القيمة وباكثر والمضارب اذا باع او
اشترى ممن لا تقبل شهادته له بالقرابة او بالزوجية بغبن يسير لا يجوز في قول ابي حنيفة كما لا
يجوز بيع الوكيل من هؤلاء عنده وان اشترى باقل من قيمته جاز ايضا اما اذا باع بمثل القيمة
جاز ايضا بخلاف الوكيل الوكيل بالبيع المطلق اذا باع باي ثمن كان او باجل اختلفت الروايات
فيه في الاجل والصحيح ان على قوله لا يجوز على كل حال طالت المدة او قصرت وقال صاحباه ان
باع باجل متعارف في تلك السلعة يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله ان كان البيع للتجارة فباع الى اجل
يباع تلك السلعة بذلك الثمن الى ذلك الاجل جاز وان كان التوكيل بالبيع للحاجة الى النفقة او قضاء
الدين ليس له ان يبيع بالنسيئة وعليه الفتوى واذا دفعت المراة الى رجل غزلا ليبيعه قالوا
هو على النقد وللوكيل بالاجارة له ان يواجر بالنقد وبالنسيئة والمكيل والموزون اذا كان معلوما
موصوفا وبالمعين من الحيوانات والموصوف من الثياب وهذا على قول ابي حنيفة رضي الله عنه ظاهر
وكذا على قولهما لان التوكيل بالبيع انما تقيد بالاثمان لمكان العرف ولا عرف في الاجارة فان الارض
قد تدفع مزارعة وهي اجارة بشيء من الخارج الى اجل رجل وكل رجلا ببيع مال ولده الصغير ثم
مات الصغير وورثه الاب بطلت الوكالة عندنا خلافا لزفر وكذا لو لم يمت الصغير ومات الاب وورثه
الوكيل بالبيع اذا باع ووكل غيره بقبض الثمن فقبض وهلك الثمن عند القابض قال ابو حنيفة
رحمه الله الضمان على الوكيل بالبيع لا على القابض فعنده القابض بمنزلة مودع المودع الوكيل بالبيع
اذا باع من رجلين وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه بالثمن ثم ان الوكيل بالبيع ابرا احدهما ضمن الوكيل
كل المال للامر ثم يرجع الوكيل على الاخر بخمسمائة رجل وكل رجلا بان يشتري له ثوبا سماه فاشترى
الوكيل وغاب وامر رجلا اجنبيا بقبض الثوب من البايع فقبض الاجنبي وهلك الثوب عنده قال محمد
رحمه الله يضمن الوكيل لانه اودعه عند القابض رجل امر رجلا ببيع عبد له بالف درهم فباع نصفه
بالف درهم ثم باع النصف الاخر بمائة دينار جاز بيع النصف الاول ولا يجوز بيع النصف الثاني ولو
باع كله بالف درهم ومائة دينار جاز البيع في الكل رجل دفع الى رجل مائة درهم وامره ان يشتري له

رجل وكل رجلا بان يبيع له دنانيره بدراهم فباع بالاثمان فيه الناس قالوا لا يجوز اجماعا

ثوبا وسمى جنس الثوب وصفته فانفق المدفوع اليه المائة واشترى ثوبا له بمائة من عنده روى
هشام عن محمد عن ابي يوسف رحمهم الله انه يجوز وان ضاع الثوب في يده يهلك من مال الآمر كذا
ذكر في المنتقى وهو خلاف ظاهر الرواية رجل امر رجلا ان يشتري له جارية بالف درهم فاشتراها
بمائة دينار قيمتها الف درهم او امره ان يشتري له جارية بمائة دينار فاشتراها بالف درهم قيمتها
مائة دينار ذكر في المنتقى انه يجوز قال وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الوكيل بالبيع اذا
باع وكفل بالثمن عن المشتري لا يصح الكفالة والوكيل بقبض الثمن من المشتري اذا كفل بالثمن عن المشتري
جازت كفالته وكذلك الوكيل بقبض الثمن عن المشتري اذا ابرأ المشتري عن الثمن لا يصح ابراؤه
والوكيل بالبيع اذا باع فنهاه الآمر عن تسليم المبيع حتى يقبض الثمن لا يصح نهيه وان سلم الوكيل
قبل قبض الثمن وتوى الثمن على المشتري لا ضمان على الوكيل في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولو وكله
بالبيع ثم نهاه عن البيع حتى يقبض الثمن فباعه قبل قبض الثمن وسلم المبيع كان البيع باطلا حتى يسترد
المبيع من المشتري ثم يبيع وكذا لو امره بالبيع بنقد فباعه بنسيئة لا يجوز ولو وكله ببيع العبد ولم يدفع
اليه العبد لم يكن للوكيل ان ياخذه قبل نقد الثمن ويسلمه الى المشتري ولو وكل ببيع العبد ولم يدفع
اليه العبد فباعه الوكيل الى اجل شهر جاز ويؤمر صاحب العبد بتسليم العبد ولو وكل ببيع العبد
ودفع اليه العبد فباعه الوكيل ولم يسلم حتى اخذه الموكل من بيته ونهى الوكيل عن التسليم قبل
نقد الثمن صح نهيه ولا يكون للوكيل ان ياخذ العبد من بيت الآمر ويدفعه الى المشتري قبل نقد
الثمن وكذلك رجل في يده عبد وديعة امره صاحب الوديعة ببيع العبد فباع ولم يسلم حتى اخذه
الآمر من بيت المامور كان له ان يمنع العبد حتى يقبض الثمن رجل وكل رجلا ببيع عبد له ولم يدفع
العبد اليه فباعه الوكيل واخذ العبد من بيت الآمر ليسلمه الى المشتري فهلك العبد في يد الوكيل
ينتقض البيع ولا ضمان على الوكيل وان لم يمت العبد وسلمه الى المشتري قبل قبض الثمن كان للآمر
ان ياخذه من المشتري حتى يقبض الثمن فان لم ياخذه حتى مات العبد عند المشتري فلا ضمان للآمر على
احد لا على الوكيل ولا على المشتري يريد ضمان القيمة لكن الوكيل ياخذ الثمن من المشتري ويدفع
الى الآمر الوكيل بالبيع اذا باع فنهاه الآمر عن قبض الثمن الا بحضرة الشهود او الا بحضرة فلان او
نهاه عن قبض الثمن لا يصح نهيه وله ان يقبض الثمن بغير شهود وبغير محضر فلان وكذا لو مات
الموكل او جن بعد البيع بقي الوكيل حق قبض الثمن ولو وكله بالبيع ونهاه عن البيع الا بشهود او الا
بمحضر فلان لا يملك البيع بغير حضرة الشهود وبغير محضر فلان ولو قال وكلتك ببيع هذا العبد

بشرط

بشرط ان لا تقبض الثمن كان النهي باطلا وله ان يقبض الثمن ولو قال لغيره بع عبدي هذا واشهد
فباع ولم يشهد كان جايزا ولو قال لا تبع الا بشهود فباع بغير شهود لم يجز وكذا لو قال وكلتك ببيع هذا
العبد على ان تشهد فباع ولم يشهد لا يجوز وكذا لو قال بع بشهود ولو وكله بان يبيع برهن ثقة فباع بغير
رهن لا يجوز الا ان يبيع برهن يساويه ولو قال بعه برهن فباع برهن قليل القيمة جاز في قول ابي حنيفة
رضي الله عنه وفي قول صاحبيه لا يجوز الا بنقصان يتغابن الناس فيه ولو قال بعه من فلان بكفيل ثقة
فباع بغير كفيل لم يجز وكذا لو قال بعه وخذ كفيلا او قال بعه وخذ رهنا لا يجوز الا كذلك ولو قال الوكيل
لم تامرني بذلك كان القول قول الآمر لان الامر يستفاد من جهته ولو وكله ان يبيعه من رجل سماه
فباعه منه ومن آخر جاز النصف الذي باعه الرجل في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول صاحبيه
القاضي اذا امر امينه ببيع العبد الماذون المديون بطلب الغرماء ان قال القاضي جعلتك امينا في بيع
هذا العبد فباعه لم تكن العهدة على الامين حتى لو وجد المشتري به عيبا لا يرده عليه لكن المشتري
يطلب من القاضي ان ينصب امينا ليرده عليه اما الامين او غيره وان قال القاضي لامينه
بع هذا العبد ولم يزد عليه اختلف المشايخ فيه الصحيح انه لا يلحق العهدة على الامين ولو باع القاضي
او امينه العبد باذن الغرماء واخذ الثمن فضاع عنده ثم استحق العبد رجع المشتري بالثمن على الغرماء ووصي
الميت اذا باع للغرماء الميت بامر القاضي ثم استحق العبد او هلك قبل التسليم وضاع الثمن عند الوصي
رجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي على الغرماء ولو باع امين القاضي لاجل الوارث الصغير
وقبض الثمن فضاع عنده وهلك العبد قبل التسليم او استحق لا يرجع المشتري على الامين وانما
يرجع على الوارث ان كان الوارث اهلا وان لم يكن اهلا نصب القاضي عنه خصما فيقضي دين المشتري
ولو باع الاب مال ولده الصغير فبلغ الصغير كانت العهدة على الاب فيما باع رجل وكل رجلا
ببيع عبده وقال اعمل فيه برايك او قال له ما صنعت من شيء فهو جايز فمرض الوكيل واوصى الى رجل
بذلك جاز وكذا المراة اذا وكلت رجلا ليزوجها فمرض الوكيل واوصى الى رجل بذلك كان للثاني
ان يزوجها الوكيل بالشراء اذا قال له الموكل ما صنعت من شيء فهو جايز فاشترى هذا الوكيل شيئا
كان له ان يبيع ما اشترى وهو بمنزلة المضارب رجل وكل رجلا ابيا في شيء فبلغ الغايب ذلك
فرد الوكالة ولم يعلم به الموكل ثم قبل الوكيل الوكالة قالوا يصح قبوله رجل وكل رجلا بان يشتري
له جارية بالف درهم فاشتراها ثم ان البايع وهب كل الالف للوكيل صحت الهبة وكان للوكيل ان
يرجع بالالف على الموكل كما لو ادى الوكيل الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع ولو وهب البايع للوكيل

خمسمائة لا يرجع الوكيل على الموكل بشيء لانه حط في الحط لا يرجع ولو وهب البايع منه
خمسمائة ثم وهب منه الخمسمائة الباقية لا يرجع الوكيل على الموكل بالخمسمائة الاولى ويرجع بالخمسمائة
الثانية لانه هبة ولو وهب منه تسعمائة ثم وهب منه المائة الباقية فانه لا يرجع على الموكل
الابمائة وهذا كله قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الوكيل بشراء جارية بالف اذا اشترى
ونقد الثمن من مال نفسه وقبض الجارية ثم نقد له الموكل خمسمائة وطلب منه الجارية فمنعها
فهلكت عند الوكيل قال لو ايسلم للوكيل الخمسمائة المقبوضة ويطلب الخمسمائة الباقية ولو
كان الموكل طلب منه الجارية قبل ان ينقد له شيئا فمنع الوكيل ثم نقد الموكل خمسمائة فهلكت
الجارية كان على الوكيل ان يرد الخمسمائة المقبوضة على الموكل ويبطل الباقي رجل وكل رجلا
ببيع عبده هذا بالف درهم قيمته الف فازدادت قيمته بتغير السعر الى الفي درهم قال ابو بكر
البلخي لا يكون للوكيل ان يبيعه بالف رجل وكل رجلا بشراء جارية بالف وقال له ما صنعت من
امر فهو جايز فوكل الوكيل رجلا آخر بهذا الشراء ثم عزل الموكل الوكيل الاول فاشترى الوكيل
الثاني الجارية قال محمد يجوز شراؤه على الموكل الاول علم الوكيل الثاني بذلك اولم يعلم كان
الموكل دفع الدراهم الى الوكيل الاول اولم يدفع وكذا لو مات الوكيل الاول واشترى الوكيل
الثاني صح شراؤه على الموكل الاول ولو ان الموكل اخرج الثاني من الوكالة صح اخراجه كان
الوكيل الاول حيا او ميتا ولو ان الوكيل الاول بعدما اخرج الوكيل الثاني عن الوكالة اشترى
جارية جاز شراؤه للموكل فان اشترى الثاني بعد ذلك لزمه دون الموكل الاول علم بشراء الاول
اولم يعلم دفع اليه الدراهم ام لا ولو قال لاثنين ليشتر احدكما جارية بالف درهم فاشترى
احدهما ثم اشترى الثاني لزم ما اشتري الثاني لنفسه ولو اشترى كل واحد منهما جارية على حدة
ووقع شراؤهما في وقت واحد كانت الجاريتان للموكل خمسة وكلوا رجلا ليشتري لهم حمارا فاشترى
لهم ثم قبض من كل واحد منهم حصته من الثمن فضاع حصة احدهم قبل ان يدفع الى البايع قال
نصير رحمه الله يضمن الوكيل ولا يرجع به على احد قال الفقيه ابو الليث رحمه الله انما قال ذلك لانه
لما قبض منهم الثمن بعد الشراء صار مستوفيا ما وجب له عليهم بعقد الشراء فيكون المستوفى مضمونا
عليه رجل وكل رجلا ليشتري له من فلان عبده فجاء الوكيل الى صاحب العبد واخبره بذلك فقال
صاحب العبد بعت هذا العبد من فلان بن فلان يعني الآمر بكذا فقال الوكيل قبلت قال ابو القاسم يكون
الوكيل مشتريا لنفسه لان الموكل امره بعقد كانت العهدة فيه على الوكيل فاذا قال صاحب العبد

بعت

بعت هذا العبد من فلان بن فلان فقد باشر بيعا كانت العهدة فيه على الموكل فلما قال الوكيل قبلت صار
المشتري هو الموكل فيصير الوكيل مخالفا للموكل قال رضي الله عنه وفيما قال ابو القسم نظر ينبغي ان لا يصير
الوكيل مشتريا لنفسه بل يلزم الآمر ويتوقف على اجازته لان الوكيل لما صار مخالفا صار كان صاحب العبد
قال ابتداء بعتك عبدي من فلان بن فلان بكذا فاذا قال الوكيل قبلت يتوقف على الموكل ولا يصير الوكيل
مشتريا لنفسه رجل قال لآخر اشتر لي جارية بالف درهم او قال اشتر جارية بالف درهم من مالي او قال
اشتر جارية بهذه الالف واضاف الى نفسه يكون توكيلا حتى لو اشترى المامور يكون مشتريا للآمر ولو
قال اشتر جارية بالف درهم او قال اشتر هذه الجارية بالف درهم لا يكون توكيلا ويكون المامور مشتريا لنفسه رجل دفع
الى رجل الف درهم وامره بان يشتري له بها عبدا فوضع الوكيل الدراهم في منزله وخرج الى السوق واشترى له
عبدا بالف درهم وجاء بالعبد الى منزله واراد ان ياخذ الدراهم ليدفع الى البايع فاذا الدراهم قد سرقت
وهلك العبد في منزله فجاء البايع وطلب منه الثمن وجاء الموكل يطلب منه العبد كيف يفعل
الوكيل من الموكل الف درهم ويدفعها الى البايع والعبد والدراهم هلكا في يده على الامانة قال الفقيه
ابو الليث رحمه الله هذا اذا علم بشهادة الشهود انه اشترى العبد وهلك في يده اما اذا لم يعلم ذلك الا بقوله فانه يصدق
في نفي الضمان عن نفسه ولا يصدق في ايجاب الضمان على الآمر رجل وكل رجلا ان يبيع له هذا الثوب بعشرة
دراهم فوكل الوكيل بذلك غيره فباعه الوكيل بحضرة الاول روي عن ابي يوسف انه يجوز هذا البيع كان الوكيل
الاول حاضرا او غايبا ولا يتوقف على اجازته وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يجوز الا ان يكون الوكيل الاول
حاضرا وقال زفر رحمه الله لا يجوز كان الوكيل الاول حاضرا او غايبا وقال ابن ابي ليلى يجوز كان الوكيل الاول
حاضرا او غايبا لان الموكل رضي بزوال ملكه بالثمن المقدر رجل وكل رجلا ببيع عبد بعينه ووكل وكيلا اخر
ببيع هذا العبد فباعه احدهما ثم باعه الوكيل الثاني من المشتري باكثر من ذلك الثمن قال ابو بكر البلخي
جاز بيع الثاني ثم لم يخرج عن الوكالة ببيع الاول الا يرى ان الموكل لو باعه بنفسه ثم رد عليه بعيب بقضاء قاضي
كان للوكيل ان يبيعه فكذا هذا وبيع الثاني يكون فسخا للبيع الاول قصدا حتى لا يجوز التوكيل بالبيع بنسيئة ينصرف
الى التوكيل بالبيع الى شهر وما فوقه لان ما دونه في معنى العاجل فلو ان هذا الوكيل باعه بالنقد اختلف المشايخ
فيه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان باعه نقدا بما يباع نسيئة جاز وان باع بالنقد باقل مما يباع نسيئة
لا يجوز وقال غيره لا يجوز مطلقا لان العاجل خير من الآجل وكذا لو قال لا تبعه بالنقد ولو قال لا تبع عبدي
هذا فبعه وبعه بالنقد كان له ان يبيع نسيئة في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وكذا لو قال بعه وبع من فلان كان له
ان يبيعه من غيره ولو قال بعه من فلان فباعه من غيره لا يجوز ولو امره ان يشتري له عبد فلان بعينه

العبد كان له ان يشترى ذلك العبد من فلان ومن وكيله ومن اشتراه من فلان رجل قال لغيره بعنى هذا
العبد بالف درهم فقال بعت لا يتم البيع ما لم تقل الآخر قبلت او اشتريت وكذا لو باع شيئا ثم قال للمشترى
اقلنى هذا البيع فقال اقلت لا يتم الاقالة فى ظاهر الروايتين وهى بمنزلة البيع الواحد لا يتولى العقد من الجانبين
الا فى مسايل منها الاب اذا اشترى مال ولده الصغير لنفسه او يبيع ماله من ولده فانه يكتفى بلفظ واحد قال الشيخ الامام
المعروف بخواهر زاده هذا اذا اتى بلفظ يكون اصلا فى ذلك اللفظ بان باع ماله فقال بعت هذا من ولدى
فانه يكتفى بقوله بعت اما اذا اتى بلفظ لا يكون هو اصلا فى ذلك اللفظ بان اراد ان يبيع ماله من ولده فقال
اشتريت هذا المال لولدى لا يكتفى بقوله اشتريت ويحتاج الى قوله بعت وفى الوجهين يتولى العقد من
الجانبين ومنها الوصى اذا باع ماله من اليتيم او اشترى مال اليتيم لنفسه وكان خيرا لليتيم ومنها الوصى اذا اشترى مال اليتيم
للقاضى بامر القاضى ومنها العبد يشترى نفسه من مولاه بامر المولى الوكيل بالبيع او الشراء اذا اختلط عقله
بالنبيذ الا انه يعرف البيع والقبض قال ابو سليمان الجوزجانى رحمه الله جاز بيعه وشراؤه على الموكل كما لو
باشر ذلك لنفسه وان اختلط عقل الوكيل بالبنج لا يجوز بيعه وشراؤه لانه بمنزلة المعتوه
قال غيره فى شرب النبيذ ايضا لا يجوز عقده على الموكل لان بيع السكران انما جاز زجرا عليه فلا
يجوز على موكله رجل وكل رجلا ببيع عبده بالف فباع نصفه بالف درهم جاز فى قول ابى حنيفة رضى الله عنه
وعن محمد رحمه الله انه قال يجوز وفيه احسن وان باع نصفه بالف درهم الا درهم وكر حنطة
بطل وان باع العبد بالف وكر من طعام بعينه كان الآمر بالخيار ان شاء ابطل البيع كله وان
شاء اجاز البيع ويصير الكر للوكيل وعليه حصته من قيمة العبد وان باعه بالف ثم زاده المشترى
كرا بعينه او بغير عينه جاز من غير خيار والكر للآمر لا ان العقد فى الكر وقع شراء فى شراء الفضولى
لا يتوقف بل ينفذ عليه واذا نفذ العقد على المشترى صار الوكيل مشتريا للكر ببعض العبد فاذا اجاز
صاحب العبد كان على المشترى قيمة ذلك البعض من العبد رجل وكل رجلا ببيع عبده بالف درهم
فباعه وقبض الثمن وسلم العبد الى المشترى ثم ان الوكيل زاد للمشترى دارا جاز وكانت الدار و
العبد للمشترى ويكون الوكيل متبرعا فى الزيادة وكان للشفيع ان ياخذ الدار بحصتها من الالف
فان استحقت الدار رجع المشترى على الوكيل بحصة الدار من الالف ولا يرجع الوكيل على الموكل
بشئ وان استحق العبد رجع الوكيل بجميع الالف على الموكل ثم يدفع الوكيل الى المشترى ويبقى حصة
الدار للوكيل الوكيل ببيع العبد اذا باع نصفه جاز فى قول ابى حنيفة رحمه الله ولا يجوز فى قول
صاحبيه ولو باع نصفه من رجل ثم باع نصفه الآخر من رجل آخر جاز عندهم ولو وكله ان

يشترى

يشترى له هذا العبد فاشترى نصفه لا يلزم الآمر ان يشترى النصف الآخر قبل ان يتفاسخا
البيع الاول ولو امر رجلا بان يشترى له عبدين باعيانهما ولم يذكر الثمن فاشترى احدهما
بمثل القيمة او بما يتغابن الناس جاز ولا يجوز بالغبن الفاحش ولو امره ان يشتريهما بالف درهم
فاشترى احدهما بخمسمائة او اقل جاز وان اشترى احدهما باكثر من خمسمائة لا يلزم الآمر الا
ان يشترى الآخر بما بقى من الالف قبل ان يختصما قلت الزيادة او كثرت وقال ابو يوسف ومحمد
رحمة الله عليهما اذا اشترى احدهما بما يتغابن فيه الناس ويبقى من الالف ما يشترى به الآخر
جاز رجل دفع الى رجل دراهم وقال اشتر لى بها شيئا لم يجز التوكيل الا ان يكون على وجه البضاعة
ولو قال اشتر لى بها شيئا على ما ترى وتختار به جاز التوكيل ولو وكله بشراء ثوب او دابة او
حيوان لا يصح التوكيل بين الثمن او لم يبين ولو امره بشراء ثوب وبين جنسه وقال ثوب
يهودى او ما اشبه ذلك صح التوكيل وان لم يبين الثمن ولو قال اشتر لى اثوابا لا يصح وان بين
الثمن ولو قال اشتر لى حمارا او قال فرسا صح وان لم يبين الثمن وينصرف ذلك الى ما يليق بحال
الموكل حتى ان الموكل لو كان فاليزيا فاشترى له حمارا مصريا او قال واحد من العوام اشتر لى
فرسا فاشترى فرسا يليق بالملوك لا يلزم الآمر ولو قال اشتر لى دارا لا يصح ما لم يبين الثمن وعند
بيان الثمن ينصرف التوكيل الى دار فى المصر الذى هما فيه ولو لم يبين الثمن لا يصح وان سمى الثمن جاز ولو
قال ببغداد فى محلة كذا جاز وان لم يبين الثمن ولو قال اشتر لى عبدا او جارية ولم يبين الثمن ولا
الصفة لا يصح التوكيل وان بين الصفة فقال الجارية هندية او حبشية صح التوكيل وان لم يبين
الثمن وكذا لو بين الثمن وقال اشتر لى جارية بالف درهم صح التوكيل وان لم يبين الصفة ولو قال
اشتر لى حنطة لا يصح ما لم يبين فيقول القدر كذا قفيزا ولو قال اشتر لى هذا العبد صح التوكيل وان لم
يبين الثمن ولو قال اشتر لى جارية بالف درهم او بين الصفة فقال اشتر لى جارية حبشية واشترى
جارية حبشية عمياء او مقطوعة اليدين او الرجلين بمثل القيمة او بغبن يسير جاز فى قول ابى حنيفة
رضى الله عنه ويلزم الآمر وقال صاحباه لا يلزم الآمر ولو كانت عجوزا او مقطوعة احدى اليدين او
الرجلين لزم الآمر فى قولهم ولو وكله بان يشترى له رقبة بالف درهم فاشترى عبدا او جارية عمياء
بالف درهم وهى مثل قيمتها لا يلزم الآمر فى قولهم ولو وكله بان يشترى له لحما بدرهم فاشترى
لحم ضأن او بقر او ابل لزم الآمر وقيل ان كان الآمر غريبا ينصرف التوكيل الى المطبوخ والمشوى
فان اشترى كرشا او بطونا او اكبادا او رؤسا او اكارع لا يلزم الآمر وكذا لو اشترى لحما قديدا

لان فى المسئلة الاولى لما باع العبد بالالف وكر حنطة

لو قال مع بيان الثمن لا بد من بيان المحلة ولو قال اشتر لى دارا ببغداد

او لحم الطيور والوحوش لا يلزم الآمر كذا لو اشترى شاة حية او مذبوحة غير مسلوخة وان
اشترى شاة مسلوخة لزم الآمر الا ان يكون الثمن المدفوع قليلا ولو وكله بان يشتري له راسا فهو
على راس الغنم المشوي دون النيء في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي حنيفة رحمه الله يتناول راس
البقر والغنم وانما اختلفوا لاختلاف عرف زمانهم فيما يباع من الرؤس في الاسواق ولو وكله ان
يشتري له السمك بدرهم فهو على الطري الكبار دون المالح والتوكيل بشراء البيض ينصرف الى بيض
الدجاج خاصة والتوكيل بشراء اللبن ينصرف الى لبن الغنم دون الابل والبقر وهذا في عرفهم
اما في عرفنا يتناول لبن البقر ولو امره بشراء الدهن او الفاكهة بدرهم فاشترى ايما فاكهة
تباع في الاسواق واي دهن يباع في الاسواق جاز ولو دفع الى رجل دراهم وامره ان يشتري له
بها طعاما ذكر في الكتاب ان التوكيل ينصرف الى الحنطة ودقيقها قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده
رحمه الله ان كانت الدراهم كثيرة بحيث يشترى بها الحنطة لا غير لا ينصرف الى الدقيق والخبز وان كا[نت]
قليلة بحيث لا يشترى بها الدقيق والحنطة فهو على الخبز لا غير وان كان بين القليل والكثير فهو على الحنطة
والدقيق ولا ينصرف الى الخبز قالوا هذا في عرفهم فان في عرفهم اسم الطعام اذا كان مقرونا بالشراء ينصرف
الى الحنطة والدقيق اما في عرفنا اسم الطعام ينصرف الى المطبوخ كاللحم المطبوخ والمشوي وما يؤكل
مع الخبز او وحده والتوكيل بشراء الاضحية يتقيد بشراء الاضحية في تلك السنة في ايام النحر او قبلها
وكذا التوكيل بشراء الجمد يتقيد بايام الصيف في تلك السنة وكذا التوكيل بشراء الفحم يتقيد بايام
البرد في تلك السنة حتى لو اشترى ذلك في ايام التضحية من السنة الثانية او الجمد في السنة الثانية
لا يجوز وقيل هذا قولهما اما على قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز لانه يعتبر اطلاق اللفظ رجل وكل رجلا
ببيع جارية قيمتها الف درهم فباعها الوكيل بالف على انه بالخيار ثلثة ايام فزادت قيمة الجارية
الى الفين ليس للوكيل ان يمضي البيع في قولهما وفي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله له ان يمضي لانه عنده
ابتداء البيع بعدما ازدادت قيمتها جائز فلو ان هذا الوكيل لم يمض البيع ولكنه سكت حتى مضت مدة
الخيار قال محمد رحمه الله بطل البيع وقال ابو يوسف رحمه الله جاز البيع كما قال ابو حنيفة رحمه الله
ولو كان هذا البايع وصيا كان قول ابي حنيفة كقولهما ولو مات الموكل قبل مضي مدة الخيار والوكيل
وارثه قال محمد رحمه الله بطل البيع وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يبطل الوكيل البيع اذا باع على انه
بالخيار ثلثة ايام فمات الوكيل او الموكل في مدة الخيار تم البيع في قول ابي يوسف وقال زفر رحمه الله
ان مات الوكيل تم البيع وان مات الموكل ينتقض ووصي اليتيم او ابوه اذا باع جارية لليتيم على انه

بالخيار

بالخيار ثلثة ايام فمات الوصي في مدة الخيار تم البيع ولو مات اليتيم او ادرك في مدة الخيار تم البيع
عندنا وقال زفر ان مات اليتيم ينتقض البيع ولو باع الاب او الوصي شيئا للصغير على انه بالخيار
ثلثة ايام فبلغ الصغير في مدة الخيار ذكر في الزيادات ان على قول ابي يوسف يتم البيع ويبطل الخيار
وقال محمد ان رد اليتيم ينتقض البيع وان اجاز جاز سواء كان في مدة الخيار او بعدها وعن محمد فيها ثلث
روايات احدها هذه والثانية ما روى ابو سليمان عنه ان اجاز في المدة جاز وان مضت المدة ولم يجز بطل
البيع والثالثة ما روى ابن سماعة عنه انه ينتقل العقد الى اليتيم بصفته والصحيح من قول محمد ما ذكر في
الزيادات ان العقد يبقى موقوفا على اجازة الصبي ويكون الثابت له خيار الاجازة في العقد الموقوف حتى
لا يتوقت بوقت ولو باع المكاتب عبدا على انه بالخيار ثلثة ايام ثم عجز المكاتب تم البيع ويبطل الخيار وكذا
لو مات او جن وكذا العبد الماذون اذا باع على انه بالخيار ثلثة ثم حجر عليه المولى في مدة الخيار قال محمد رحمه الله
لا يبطل خياره ولو اجاز البيع لا يجوز وكذا لو مات العبد لا يتم البيع ولو مضت مدة الخيار والعبد حي جاز
البيع ولو اجاز المولى بيعه ان لم تكن على العبد دين جاز وان كان عليه دين لا يجوز الا ان يقضي الدين رجل
وكل رجلا بان يشتري له جارية وسمى لها الثمن فاشترى جارية هي ذات رحم محرم من الموكل او جارية
حلف الموكل بعتقها ان ملكها جاز وتعتق وكذا العبد الماذون اذا اشترى قريب مولاه صح ويعتق وكذا
الصبي الماذون اذا اشترى قريب نفسه صح العتق واما الاب والوصي اذا اشترى قريب الصبي او قريب
المعتوه له لا يجوز ذلك على الصبي والمعتوه وينفذ على الاب والوصي وان اشترى للمعتوه امة قد كان استولدها
بالنكاح ذكر في الزيادات انه لا يلزم المعتوه ويلزم الاب قال وان استحسن مستحسن فقال لزم المعتوه
صح والاول اصح رجل تزوج امة قد ولدت منه اولادا ثم ملكها فكاتبها ثم ان هذه المكاتبة اشترت
بعض اولادها منه لا يصح شراؤها وعتق الولد المشترى على المولى قال لغيره اشتر لي جارية بكذا فانا [illegible]
فاشترى اخت امرأته او عمتها او خالتها من رضاع او نسب لا يلزم الآمر ويكون الوكيل مشتريا لنفسه وكذا
لو اشترى جارية لها زوج او في عدة زوج من طلاق باين او رجعي او وفاة لا يلزم الآمر وقال ابو يوسف
ان كانت العدة بالشهور ولزم الآمر وذكر في العيون عن محمد رحمه الله لو اشترى اخت المرأة الموكل لا
يلزم الموكل وان اشترى اخت امة الموكل قد وطئها لزم الآمر قال وهما في القياس سواء غير اني
استحسن هذا لان في اخت الامة يمكنه ان يبيع الموطوءة من ساعته فيطأ التي اشتراها الوكيل
وفي اخت المرأة لا يمكنه ذلك الا ان يطلق المنكوحة وتنقضي عدتها فيطول ولو اشترى صغيرة لا
توطأ مثلها او مجوسية لا يلزم الآمر وان اشترى نصرانية او يهودية لزم الآمر كالصابئة في قياس
الصابية

قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قياس قولهما الصابئة لا يلزم الامر ولو اشترى رتقاء فان لم يعلم بها الوكيل جاز
على الامر وله حق الرد وان كان الوكيل علم بذلك لا يلزم الامر وكذا لو لم يعلم وشرط البراءة عن كل عيب لا
يلزم الامر ولو قال لغيره اشتر لي جاريتين اطأهما فاشترى اختين في عقدة واحدة او اشترى جارية
وعمتها او خالتها من رضاع او نسب في عقد لا يلزم الامر عندنا وقال زفر يلزم الامر ولو اشتراهما في
صفقتين لزم الامر عندهم وذكر في المنتقى لو اشترى هذا الوكيل له جارية وابنتها لزم الامر لانه قادر
على وطء احدهما في الحال انما يحرم عليه وطء الاخرى بعد الاولى رجل وكل رجلا وقال اشتر لي جارية
بكذا اعتقها عن ظهاري فاشترى عمياء او مقطوعة اليدين او الرجلين ولم يعلم بذلك لزم الامر فكان
له ان يرده ولو علم الوكيل بذلك لا يلزم الامر ولو وكل رجلا بان يشتري له جارية بكذا فاشترى جارية
فاستحقت لا يضمن الوكيل وان اشترى جارية فظهر انها حرة ضمن الوكيل رجل امر رجلا ان يشتري
عبدا بعينه بينه وبين الامر فقال المامور نعم ثم ذهب واشتراه واشهد انه يشتريه لنفسه خاصة
فالعبد بينهما على الشرط لانه وكله بشراء نصف بعينه والوكيل بشراء شيء بعينه اذا اشتراه لنفسه بمثل
الثمن الذي امر به حال غيبة الامر كان مشتريا للموكل ولو امر رجلا ان يشتري له عبدا بعينه بينه
وبين الامر فقال المامور نعم فذهب المامور ليشتريه فلقيه رجل اخر وقال له اشتر هذا العبد بيني
وبينك فقال المامور نعم فاشترى المامور ذلك العبد فالعبد بين الامرين نصفان ولا شيء للمامور
قيل هذا اذا قبل المامور الوكالة من الثاني بغير محضر من الاول فاما اذا قبلها بمحضر من الاول
كان العبد بين المامور وبين الموكل الثاني نصفين لانه لما قبل الوكالة من الثاني وقبول الوكالة
من الثاني على هذا الوجه اخراج لنفسه عن الوكالة الاولى والوكيل بشراء شيء بعينه اذا اخرج
نفسه عن الوكالة لا يملك الا بمحضر من الموكل وكذا لو اشهد الامر اخراج الوكيل عن الوكالة عند غيبة
الوكيل لا يصح اخراجه ولو لم يشتر المامور حتى لقيه ثالث وقال له مثل ذلك فقال نعم عند غيبة الاولين
فهو للامرين الاولين لانه لم يخرج عن وكالتهما وان علم الاولان بقبوله من الثالث ثم اشتراه فهو
بين المشتري والثالث نصفان ولا شيء للاولين رجل قال لاخر اشتر لي عبد فلان فقال نعم ثم وكله
اخر بان يشتري ذلك العبد له فاشتراه الوكيل واشهد انه اشتراه للثاني ان كان قبل الوكالة من
الثاني بمحضر من الاول كان العبد للثاني وان لم يكن بحضرته فهو للاول ولو كان الاول قال له اشتر
بالف درهم وقال له الاخر اشتر لي بمائة دينار فاشتراه بمائة دينار فهو للثاني لان الوكيل بشراء شيء
بعينه بالف درهم يملك الشراء لنفسه بثمن اخر فيملك الشراء لغيره بخلاف ما اذا اشتراه بما وكله الاول

الوكيل

الوكيل بالسلم اذا اضاف العقد الى دراهم الموكل كان العقد للموكل وان اضاف الى دراهم نفسه كان للوكيل
وان اطلق العقد ولم يضف يعتبر نية الوكيل فان قال لم يحضرني النية قال ابو يوسف رحمه الله يحكم النقد
صدقه الامر فيما نوى او كذبه او قال نويت لي فقال محمد ان كذبه فكذلك وان صدقه فالعقد يكون للوكيل
سواء نقد دراهم نفسه او دراهم الامر واما الوكيل بشراء شيء بغير عينه اختلف المشايخ فيه قال بعضهم
هذا والسلم سواء وقال بعضهم الجواب فيه عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله عليهما الجواب عند محمد في السلم وفرق ابو
يوسف بين الوكيل بالسلم وبين الوكيل بشراء شيء بغير عينه وقالوا النقد في باب السلم اثر في تنفيذ العقد
فكان من نفس العقد فيكون بمنزلة الاضافة الى المال بخلاف الشراء رجل وكل عبدا ماذونا بالشراء بالنقد
فاشترى الماذون صح استحسانا ويكون المشتري للامر والعهدة على العبد ولو وكله بشراء شيء نسيئة
ففعل كان المشتري للعبد قياسا واستحسانا لان الاول في حكم معاوضة جرت بين العبد والموكل فان
البيع اذا كان بالنقد كان للعبد ان يحبس المبيع لاستيفاء الثمن وفي الوجه الثاني لو وقع العقد للوكيل
لا يكون للعبد ان يحبسه لاستيفاء الثمن فكان تبرعا من العبد بمنزلة الكفالة وهو لا يملك التبرع الا باذن
المولى وللوكيل بالشراء ان يحبس المبيع لاستيفاء الثمن عندنا فان هلك المبيع في يده ان هلك قبل الحبس
هلك على الموكل ولا يضمن الوكيل وان هلك بعد الحبس يهلك بالثمن ويسقط الثمن عن الموكل في قول ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف يهلك باقل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن اكثر من قيمته
رجع الوكيل بذلك الفضل على موكله وقال زفر رحمه الله يهلك على الوكيل هلاك المغصوب لان عنده الوكيل
لا يملك الحبس من الموكل فيصير غاصبا بالحبس الوكيل بالشراء اذا اشترى بالنسيئة فمات الوكيل حل عليه
الثمن ويبقى الاجل في حق الموكل الوكيل بشراء عبد بعينه بالف اذا اشتراه بالف وسلم ثم ان البائع حط
مائة عن المشتري كان العبد للوكيل لان العقد وقع للوكيل فلا يتغير بالحط البائع اذا وهب الثمن للوكيل
بالشراء كان للوكيل ان يرجع على موكله بالثمن وان ابراه عن الثمن كذلك فرق بينه وبين الكفيل بامر
اذا وهب الطالب الدين من الكفيل رجع الكفيل على الاصيل ولو ابرأ الكفيل لا يرجع لان الكفيل انما يرجع
على الاصيل اذا ملك ما في ذمته وفي الهبة يملك لانها تمليك فيرجع اما ابراء الكفيل اسقاط محض حتى لا
يبطل بالرد فاذا لم يملك ما في ذمته لا يرجع اما الوكيل بالشراء انما يرجع على الموكل لانه في الحكم كانه اشتراه
لنفسه ثم باعه من الموكل فيرجع على موكله بالثمن في الوجهين رجل قال لغيره اشتر لي جارية بهذه الالف الدراهم
واشار الى الدنانير كان الوكيل بالدنانير حتى لو اشتراه بالدراهم كان مشتريا لنفسه رجل وكل رجلا بشراء
عبد بعينه وسمى له الثمن فوكل الوكيل رجلا اخر فاشتراه الثاني ذكر في الاصل ان المشتري يكون للموكل الثاني

دون الاول ولو اشتراه الثاني بحضرة الوكيل الاول لزم الموكل الاول وذكر الطحاوي رحمه الله انه اذا
وكل غيره ببيع عبده ولم يبين له الثمن ولم يقل له ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل الوكيل غيره فباع الثاني
لا بحضرة الاول لا يجوز الا ان يجيزه الوكيل الاول او الموكل وذكر في الجامع الصغير لو باعه غير الوكيل
فبلغ الوكيل فاجاز جاز وان باعه الثاني بحضرة الوكيل الاول هل يجوز من غير اجازة الوكيل فيه
روايتان ذكر في الجامع الصغير انه يجوز ولم يشترط اجازة الوكيل وهكذا ذكر في الاصل في موضع
وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله ان الوكيل بالبيع او الاجارة اذا وكل غيره
فباع الثاني او اجر والاول حاضر او غايب فاجاز الوكيل الاول جاز بشرط اجازة الوكيل في المجلس
وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله حكي عن الكرخي رحمه الله انه كان يقول ليس في المسئلة
اختلاف الروايتين لكن ما ذكر في بعض المواضع ان الثاني اذا باع بحضرة الوكيل الاول جاز محمول
على ما اذا اجاز الوكيل الاول وعليه عامة المشايخ لان الموكل الاول لما لم يقل لوكيله ما صنعت
من شيء فهو جائز لم يكن الثاني وكيلا وكان بمنزلة الفضولي فلا يجوز عقده الا باجازة المالك او
الوكيل الاول لكن الفضولي اذا باع مال غيره بحضرة المالك لا يجوز الا باجازة قال الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده وعلى هذا احد وكيلي البيع او الاجارة اذا امر صاحبه فباع او اجر بحضرته اجازه في رواية
كما ذكر في الجامع الصغير ولا يجوز في رواية ما لم يجزه الامر او المالك وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله
في شرح الرهن ان العدل في باب الرهن اذا وكل وكيلا ببيع الرهن فباع بحضرة العدل جاز عندنا
خلافا لزفر رحمه الله ولو كان العدل غايبا لا يجوز الا ان يجيزه العدل بعد ذلك قال وكذا لو بين العدل
للوكيل ثمنا فباعه الوكيل بذلك الثمن جاز اما اذا كان بحضرة من العدل فهو موافق رواية الجامع الصغير
وان كان بغير محضر من العدل اذا بين الثمن الوكيل بالبيع فوكل الوكيل غيره فباع الثاني بذلك
الثمن في رواية انه يجوز كما ذكر في كتاب الرهن لان الموكل اذا بين الثمن فقد رضي بزوال ملكه
بذلك الثمن وفي عامة الروايات لا يجوز وان بين الثمن ما لم يجز المالك او الوكيل الاول لان
تقدير الثمن يمنع النقصان اما لا يمنع الزيادة ولو باعه الوكيل الاول ربما يبيعه باكثر
من ذلك الثمن لهذا قلته رجل وكل رجلا ببيع عبده بالف درهم وقيمته الف فتغير سعره قبل
البيع الى الفي درهم لا يكون للوكيل ان يبيعه بالف لان امره بالبيع بالف وقيمته الف بمنزلة توكيله
بالبيع بمثل القيمة فلا يملك البيع بغبن فاحش رجل امر رجلا ان يبيع غلامه بمائة دينار فباعه المامور
بالف درهم ثم قال المامور للامر بعت الغلام فقال المولى قد اجزت ذكر في المنتقى انه يجوز بيع المامور

بالف درهم لان بيع المامور بالثمن الذي امره به يجوز من غير اجازة فانصرفت الاجازة الى كل
بيع باعه ولو قال الامر اجزت ما امرتك به لا يجوز بيعه بالدراهم وكذا الوكيل بالتزويج على هذا
رجل وكل رجلا ببيع ما له حمل ومؤنة فهو على البلد الذي فيه الوكيل والموكل واذا كانا في بلدة
واحدة فان خرج الوكيل الى بلدة اخرى فسرق او ضاع كان ضامنا لان الظاهر من حال الموكل انه
لا يلتزم المؤنة فاذا خرج به الى بلدة اخرى ربما لا يتفق البيع فيحتاج الى النقل الى المكان الاول فتلزمه
المؤنة ولو لم يخرج به الوكيل الى مكان اخر وخرج هو فباعه في المكان كان عليه تسليمه في مكان البيع
وان لم يكن له حمل ومؤنة لا يتقيد الامر بتلك البلدة رجل وكل رجلا ببيع ضيعة له فباعها الوكيل فظهر
فيها قطعة ارض موقوفة فاراد المشتري ان يردها على الوكيل فاقر الوكيل بذلك كان له ان يردها على الوكيل
ثم الوكيل لا يرد على موكله ولو ردت على الوكيل بالبينة كان للوكيل ان يردها على الموكل وهو
والرد بالعيب سواء ثم هل يفسد العقد في الباقي قال بعضهم يفسد كما لو جمع بين حر وعبد وباعهما
بصفقة واحدة وقال عامة المشايخ لا يفسد البيع في الباقي وهو الصحيح لان الوقف باق على
ملكه بمنزلة المدبر لا بمنزلة الحر وذكر في المنتقى انه لو جمع بين ملك ووقف وباعهما صفقة
واحدة جاز بيع الملك قال ولو جمع بين ملك ومسجد ان كان مسجدا عاما فسد البيع في الملك وان
كان مسجدا خاصا لا يفسد رجل وكل رجلا ان يشتري له عبد فلان بالف درهم فقطعت يده فاشتراه
الوكيل لا يلزم الامر وهو بخلاف ما لو وكله بان يشتري له عبدا بالف درهم فاشترى عبدا
مقطوع احدى اليدين لزم الامر لان في الاولى وكله بشراء عبد معين وهو صحيح فلا يكون راضيا
بشرائه بعد القطع اما اذا لم يعين العبد فانما امره بشراء عبد يساوي الفا فاذا اشترى عبدا وهو
مع القطع يساوي الفا او اقل مما يتغابن فيه الناس كان ممتثلا امره رجل وكل رجلا بان يشتري
له دارا بعينها فاشترى نصفها ثم اشترى الموكل النصف الباقي لا يلزم الامر النصف الذي اشتراه
الوكيل ولو كان الموكل اشترى نصف الدار اولا ثم اشترى الوكيل النصف الباقي جاز لان في
الوجه الاول تصرف الوكيل وقع للوكيل بحكم الخلاف فلا يصير بعد ذلك للموكل الا بتمليك جديد
اما في الوجه الثاني تصرف الوكيل لم يقع تنقيصا بل وقع تتميما فلا تعد خلافا فان استحق النصف
الذي اشتراه الموكل اولا كان له ان يرد الباقي لان شراء الوكيل كشراء الموكل ولو اشترى الموكل
الدار ثم استحق نصفها كان له ان يرد الباقي رجل امر رجلا ان يشتري له دارا بالف فاشترى نصف
دار ورثها الموكل مع اخيه جاز لانه اذا كان النصف للموكل لا يتضرر هو بشراء النصف الباقي

بل يزول عيب الشركة ولو امر رجلا ان يشتري له نصف دار غير مقسومة بالف فاشترى
وقاسم الوكيل البايع جاز شراؤه وبطلت قسمته وان كان ذلك فيما يكال او يوزن يجوز الشراء
والقسمة جميعا لان القسمة فيما يكال او يوزن افراز محض فكانت القسمة تتميما للقبض وفيما
لا يكال ولا يوزن مبادلة فلا يجوز رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وامره ان يشتري له بها
حنطة يزرعها ودفع اليه دراهم ليزرع الحنطة فاشترى المامور حنطة وزرعها في وقت لا يخرج
الزرع قالوا ان كان اشتراها الوكيل في اوان الزراعة وزرعها في غير اوانها يجوز الشراء على
الامر وعلى المامور مثل تلك الحنطة لانه صار مستهلكا بالقائها في الارض في غير اوان الزراعة
وان كان المامور اشترى الحنطة في غير اوان الزراعة كان المامور مشتريا لنفسه فيضمن دراهم
الآمر لان الامر بالشراء للزراعة يتقيد باوان الزراعة كالامر بشراء الجمد والفحم رجل وكل رجلا
بان يشتري له اخاه فاشترى الوكيل فقال الموكل ليس هذا باخي كان القول قوله مع يمينه ويكون
الوكيل مشتريا لنفسه ويعتق العبد على الوكيل لانه زعم انه اخ الموكل وعتق على موكله رجل
تحته امة لرجل فوكل الزوج رجلا ليشتري له امرأته من مولاها فاشتراها الوكيل فان لم يكن الزوج
دخل بها بطل النكاح وسقط المهر عن الزوج لان هذه فرقة جاءت من قبل من له المهر فيبطل المهر
كما لو قبلت الحرة ابن زوجها قبل الدخول او كانت امة فاعتقها مولاها فاختارت نفسها قبل الدخول
او قتلها المولى قبل الدخول فانه يسقط المهر عن الزوج في قول ابي حنيفة رحمه الله هذا اذا علم المولى
ان الوكيل يشتريها لزوجها ولو باعها المولى من رجل ثم ان الزوج اشتراها من الثاني قبل الدخول بها
كان على الزوج نصف المهر للمولى الاول لان الفرقة ما جاءت من قبل من له المهر ههنا لان المهر لم يصر
ملكا للبايع من الزوج بخلاف الاول هذا اذا اقر المولى ان المشتري كان وكيلا من قبل زوجها او عرف
ذلك بالبينة فان لم يعرف وكالته الا باقرار الوكيل بعد الشراء كان القول قول البايع مع يمينه على العلم
الا ان يقيم الزوج البينة على الوكالة رجل امر رجلا بان يشتري له عبد فلان بعبد المامور صح هذا التوكيل
فان اشترى الوكيل كان العبد المشترى للآمر وعلى الآمر للمامور قيمة عبده وهو كما قال في الكتاب رجل
قال لغيره بع عبدك هذا من فلان بغريمي بما له علي او قال صالحه على عبدك هذا عما له علي ففعل المامور
ذلك كان على المديون قيمة العبد لصاحب العبد وكذلك رجل قال لغيره تزوج لي فلانة بعبدك هذا
ففعل جاز والعبد مهر المراة ويكون للمامور قيمة عبده على الآمر لما عرف رجل دفع الى رجل الفا وامره ان
يشتري له بها جارية وقال ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل الوكيل رجلا آخر بذلك ثم ان الآمر عزل الوكيل

الاول

الاول فاشترى الوكيل الثاني جاز شراؤه على الموكل الاول علم الوكيل الثاني بعزل الوكيل الاول
او لم يعلم دفع الوكيل الالف الى الوكيل او لم يدفع وكذا لو مات الوكيل الاول ثم اشترى الثاني جاز شراؤه
على الموكل الاول ولو ان الموكل الاول اخرج الوكيل الثاني من الوكالة صح اخراجه كان الوكيل حيا
او ميتا لان الوكيل الثاني وكيل الموكل الاول لا وكيل الوكيل الاول فلا ينعزل بانعزال الوكيل الاول الا
ان الوكيل الاول لو عزل الوكيل الثاني صح عزله لان رب المال رضي بصنيعه وعزل الثاني من صنيعه
ولو ان الوكيل الاول اذا اشترى جارية قبل انعزاله وقبل ان يشتري الوكيل الثاني جاز شراؤه
على رب المال فان اشترى الوكيل الثاني بعد ذلك كان مشتريا لنفسه علم بشراء الاول او لم يعلم
دفع الوكيل الاول المال اليه او لم يدفع لان الوكالة انتهت بشراء الاول فانهما كانا وكيلين بشراء
جارية واحدة رجل قال لرجلين وكلت احدكما بشراء جارية لي بالف درهم فاشترى احدهما ثم
اشترى الآخر فان الآخر يكون مشتريا لنفسه ولو اشترى كل واحد منهما جارية فوقع شراؤهما
في وقت واحد كانت الجاريتان للموكل كذا ذكر في النوازل وذكر في المنتقى انه اذا وكل رجلا بان يشتري
جارية بالف درهم واجاز صنيعه فوكل الوكيل رجلا آخر ان يشتري للموكل جارية بالف درهم فاشترى
كل واحد منهما جارية ووقع شراؤهما معا كانت كل جارية لمشتريها لا للآمر ووجه رواية النوازل
ان الثاني وكيل رب المال بمنزلة الوكيل الاول ولو وكل الامر رجلين كل واحد منهما على حدة ان يشتري
له جارية بالف درهم فاشتريا ووقع شراؤهما معا كانت الجاريتان للموكل ووجه رواية المنتقى ان الموكل
لم يلتزم الا جارية وليست احديهما بالالزام اولى من الاخرى فلا يلزمه واحدة منهما بخلاف ما اذا وكل رجلين
كل واحد منهما على حدة بشراء جارية لان ثمة لما وكل كل واحد منهما على حدة لم يتعلق توكيل احدهما بالآخر
فكان ملتزما بتوكيل كل واحد منهما جارية والفتوى على ما ذكر في النوازل رجل دفع الى رجل درهما
صحيحا وامره ان يشتري له ببعضه لحما وببعضه خبزا كيف يصنع الوكيل ان كسر الدراهم يضمن وان اشترى
به منكسرا يصير مخالفا وهو غير مامور بذلك قالوا فالحيلة في ذلك ان يامر القصاب ليشتري لنفسه
خبزا بنصف درهم ثم يشتري هذا الوكيل منه بنصف درهم لحما وبنصف درهم خبزا ويدفع اليه الدرهم
الصحيح او يامر الخباز ليشتري لنفسه بنصف درهم لحما ثم يفعل الوكيل ما قلنا رجل وكل رجلا بان يشتري له
غلاما بالف درهم فاشترى الوكيل بالالف غلاما يساوي الفا على ان الوكيل بالخيار ثلثة ايام ثم تراجعت قيمة
الغلام الى خمسمائة فاختار الوكيل الغلام كان الغلام للوكيل في قول محمد رحمه الله وكذا في قياس قول ابي حنيفة
وقد ذكرنا مثل هذا في الوكيل بالبيع اذا باع جارية للموكل تساوي الفا بالالف فباعها الوكيل بالالف على انه

بالخيار ثلثة ايام فازدادت قيمتها الى الفي درهم في مدة الخيار فانه ليس للوكيل ان يمضي البيع الا ان ثم
قالوا له ان يمضي البيع في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله اعتبارا للامضاء بالابتداء رجل امر رجلا ان يشتري له
ثوبا بعشرة دراهم فاشترى ثم ان الامر باع من بايع الثوب دينارا بتلك العشرة جاز ما فعل فان قال الوكيل
انك تطوعت عني باداء الثمن فلي ان ارجع عليك بعشرة دراهم وجبت لي عليك بشراء الثوب بامرك لا يلتفت
اليه لان قرار الثمن يكون على الموكل فلا يكون في اداء الثمن متطوعا رجل امر رجلا ان يشتري له كرا من
طعام بمائة درهم ففعل المامور ذلك وادى المائة ثم ان المامور دفع الى البايع خمسين درهما على ان زاده
البايع كرا من طعام ففعل ذلك قالوا الكر الاول يكون للامر والكر الزيادة يكون للمامور ويضمن المامور
للامر خمسا وعشرين درهما لان البايع لما زاد كرا بخمسين فقد حط عن المشتري خمسين وصار الكران جميعا
بمائة وخمسين كل كر بخمسة وسبعين لان الحط ينصرف الى الكرين جميعا فيصير الكر الاول بخمسة وسبعين درهما
فيجب على المامور ان يدفع الى الامر خمسة وعشرين لانه جعل هذا القدر ثمنا للكر الثاني رجل اشترى
عبدا واشهد انه يشتريه لفلان او قال لفلان رضيت كان للمشتري ان يمنع العبد منه لان المشتري
اذا لم يكن وكيلا صار مشتريا لنفسه فلا يتغير عقده بالاجازة لان الاجازة تعمل في الموقوف دون النافذ
فان دفع المشتري الجارية اليه واخذ منه الثمن كان ذلك بيعا بينهما بالتعاطي رجل وكل رجلا ان يشتري له
امة بالف درهم فاشترى امة بالفي درهم وبعث بها الى الامر فاستولدها الامر ثم قال الوكيل بعد ذلك
اشتريتها بالفي درهم فان كان الوكيل حين بعث بها الى الامر قال هي هذه الجارية التي امرتني بشرائها
فاشتريتها بالفي درهم لا يصدق وان اقام البينة على ذلك لم تقبل ولو كان الوكيل حين بعث بها الى
الامر لم يقل شيئا ثم قال اشتريتها بالفي درهم قبل قوله وله ان ياخذ الجارية من الامر وعقرها وقيمة الولد
لان الامر صار مغرورا من جهته رجل وكل رجلا ببيع عبده ثم قال للوكيل قد اخرجتك عن الوكالة فقال
الوكيل قد بعته امس لا يصدق الوكيل ولو اقر الوكيل اولا بالبيع لانسان بعينه فقال الامر قد اخرجتك
عن الوكالة جاز البيع وتقبل قول الوكيل اذا ادعى المشتري ذلك رجلان وكلا رجلا ببيع عبد لهما فباع الوكيل
نصفه وقال هو نصف فلان فهو جايز وان لم يبين عند البيع اي النصفين يبيع جاز بيعه في نصف شايع
للامرين في قياس قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه رحمة الله عليهم رجل وكل رجلا ببيع عبده ثم باع
بنفسه فرد عليه بعيب بقضاء قاض كان للوكيل ان يبيعه عند محمد رحمه الله وكذا الوكيل بالبيع اذا باع فرد
عليه بعيب بقضاء قاض كان للوكيل ان يبيعه ثانيا ولو ان رجلا وكل رجلا بالهبة ثم وهب بنفسه
ثم رجع في الهبة لا يكون للوكيل ان يهب ~~الوكيل بالبيع اذا باع فرد عليه بعيب بقضاء قاض كان للوكيل~~

ان

البيع بالتعاطي
2 الاشياء النفيسة

ان يبيعه ثانيا رجل وكل رجلين بشراء شيء ودفع الدراهم اليهما فدفع احدهما الى صاحبه فضاع قال
ابو حنيفة يضمن النصف وقالا لا يضمن شيئا رجل قال لغيره بع مالي بمثل ما باع فلان فقال فلان بعت
بكذا فباع الوكيل بذلك ثم ظهر ان فلانا باع باكثر لا يجوز بيع الوكيل على الامر وان كان فلان باع ماله بما
قال وباع باكثر جاز بيع الوكيل استحسانا رجل وكل رجلا ببيع شيء او غيره ثم قال لم اوكله ذكر الناطفي
رحمه الله ان جحوده لا يكون عزلا وكذا لو قال اشهدوا اني لم اوكله لا يكون عزلا وغيره من المشايخ قال
جحود الوكالة يكون عزلا وذكر في الجامع رجل اوصى لرجل بثلث ماله ثم قال اشهدوا اني لم اوص لفلان
بقليل ولا كثير لا يكون ذلك رجوعا عن الوصية وذكر في الوصايا من الاصل انه يكون رجوعا فعلى رواية الجامع
جحود الوصية اذا لم يكن رجوعا عن الوصية لا يكون عزلا عن الوكالة وعلى رواية الوصايا اذا كان رجوعا
عن الوصية يكون عزلا عن الوكالة قال بعضهم في المسئلتين روايتان قال بعضهم جحود الوكالة
عزل وجحود الوصية رجوع اما قوله اشهدوا اني لم اوص لا يكون رجوعا ولا عزلا لان هذا
امر بالشهادة الباطلة ولا حكم للباطل فلا يكون رجوعا ولا عزلا واجمعوا على ان جحود المودع
يكون فسخا للوديعة اذا كان في وجه المودع وان كان في غير وجهه لا يكون فسخا وكذلك جحود
احد المتعاقدين في البيع وجحود احد الشريكين يكون فسخا رجل وكل رجلا بشراء شيء سماه وكالة
جايزة وفي ملك الموكل شيء من جنس ما امره بشرائه فباع الموكل ما كان عنده فاشترى الوكيل
للموكل لا يلزم الموكل الوكيل بالشراء اذا قبض الثمن فهلك عنده ان كان قبض الثمن من الموكل
قبل الشراء يهلك امانة سواء هلك قبل شراء الوكيل او بعده وان قبض الثمن من الموكل بعد الشراء
يهلك مضمونا عليه رجل امر رجلا ان يوكل غيره ان يشتري جارية للامر فوكل المامور رجلا فا
شترى الوكيل فان الوكيل يرجع بالثمن على المامور بالتوكيل ثم المامور يرجع على الامر
وليس للوكيل ان يرجع على الامر الوكيل ببيع العبد اذا باع ثم اقر الوكيل ان موكله قبض الثمن
من المشتري كان القول قول الوكيل مع يمينه ويبرا المشتري عن الثمن فان حلف الوكيل لا
ضمان عليه فان نكل ضمن للموكل الوكيل بقبض الدين والخصومة اذا قال قبضت الدين ودفعته
الى الموكل صح اقراره ويبرا الغريم وان قال قبض الطالب حقه بنفسه من الغريم لا يصح اقراره
على الموكل الوكيل بالبيع اذا باع ثم اشتراه لنفسه من المشتري بعد القبض ثم استحق المبيع رجع
الوكيل على المشتري ثم المشتري يرجع على الوكيل ثم الوكيل على الموكل كذا في الشفعة الوكيل باستيجار
الدار اذا استاجر للموكل دارا سنة بمائة درهم وشرط التعجيل او لم يشترط وقبض الوكيل الدار

الشركين

جحود الوكالة عزل وجحود الوصية رجوع

نحبسها من الموكل بالاجر لا يكون له ان يحبسها فان حبسها حتى مضت المدة ذكر في بعض الروايات
ان الاجر يكون على الوكيل ثم الوكيل يرجع على الموكل ولا يسقط الاجر عن الموكل بحبس الوكيل بخلاف
ما اذا غصبها غاصب فان ثم لا يجب الاجر على الموكل ولا على الوكيل وذكر في بعض الروايات ان
الوكيل اذا حبس الدار يسقط الاجر عن الموكل استحسانا

فصل في التوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق

رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امراة قد ابانها
الموكل قبل التوكيل جاز اذا لم يكن الموكل شكى اليه من سوء خلقها وغير ذلك ولو زوجه
الوكيل امراة فارقها الموكل بعد التوكيل لا يجوز ولو زوجه امراة باكثر من مهر مثلها
جاز في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ولا يجوز في قولهما اذا زوجه باكثر من مهر مثلها بما لا يتغابن
الناس فيه ولو زوجه امراة رتقاء او مقعدة او مجنونة قيل بانه يجوز عند الكل والصحيح انه
على الاختلاف ايضا ولو زوجه صبية جاز وكذا لو زوجه امراة حلف الموكل بطلاقها ثلثا ان
تزوجها يجوز النكاح ويقع الطلاق ولو وكله ان يزوجه امراة ولم يسمها فزوجه امراة ليست
بكفو له جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله لاطلاق اللفظ كما هو الاصل عنده وعندهما في القياس جاز وفي
الاستحسان لا يجوز ولو وكلت المراة رجلا ان يزوجها فزوجها من غير كفو الصحيح انه لا يجوز في قولهم
ولا يجوز للوكيل ان يزوجها صبيا او مجبوبا او مجنونا الوكيل بالتزويج ليس له ان يوكل غيره فان
فعل فزوج الثاني بحضرة الاول جاز رجل وكل رجلا ان يزوجه امراتين في عقدة فزوجه ثلثا
في عقدة ذكر في بعض الروايات ان ذلك يتوقف على الاجازة وكذا لو امره ان يزوجه امراة فزوجه
امراتين في عقدة وكذا لو امره ان يزوجه ثلثا في عقدة فزوجه اربعا في عقدة واحدة وفي بعض الروايات
لا يجوز ذلك وهو الظاهر وعن ابي يوسف رحمه الله قال او لا جاز ويختار الآمر واحدة رجل وكل
رجلا ان يزوجه هذه المراة فتزوجها الموكل بنفسه ثم طلقها لم يكن للوكيل ان يزوجها من الموكل
ولو تزوجها الوكيل بنفسه بعد التوكيل جاز فان طلقها كان له ان يزوجها من الموكل ولو وكل رجلا ان
يزوجه هذه المراة فارتدت ولحقت بدار الحرب والعياذ بالله ثم سبيت فاسلمت فزوجها الوكيل
من موكله جاز رجل وكل رجلا ان يزوجه امة فزوجه حرة لا يجوز وان زوجه مكاتبة او مدبرة
او ام ولد جاز رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امراة على ان امرها بيدها جاز النكاح وبطل
الشرط اذا وكلت المراة رجلا ان يزوجها واجازت ما صنع فاوصى الوكيل الى رجل ان يزوجها ثم مات
الوكيل كان للوصي ان يزوجها وكذا في ساير الوكالات رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه الوكيل

ابنه لا يجوز في قول ابي حنيفة الا ان يرضى الموكل وعند صاحبيه ان كانت كبيرة فرضيت جاز وان
كانت صغيرة لم يجز رجل قال لغيره زوجني فلانة على مائة درهم فان ابت فاعطها ما بين مائة ومائتين
فابت المراة فزوجها اياه على مائتين لزم الموكل رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة من بلدة فلان او من
قبيلة فلان فزوجه من بلدة اخرى او من قبيلة اخرى لا يجوز رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة ووكل
رجلا اخر بذلك فزوجه كل واحد منهما امراة فاذا هما اختان فان وقع النكاحان على التعاقب جاز
الاولى وبطل الاخرى وان وقعا معا بطل النكاحان جميعا ولو ان فضوليا زوج رجلا اختين
في عقدتين او خمسا في عقود متفرقة كان للزوج ان يختار احدى الاختين واي الاربع منهن
شاء ولو وكل رجلا ان يزوجه امراتين في عقدة فزوجه امراة واحدة جاز ولو وكل رجلا
ان يزوجه فلانة فاذا لها زوج فمات زوجها او طلقها وانقضت عدتها فزوجها الموكل جاز
ولو وكل رجلا ان يزوجه فلانة ثم تزوج الموكل امها او ذات رحم محرم منها او اربعا سواها خرج الوكيل
من الوكالة امراة قالت لرجل اني اختلع من زوجي فاذا فعلت ذلك وانقضت عدتي فزوجني فلانا
جاز لان التوكيل يحتمل الاضافة رجل وكل رجلين بنكاح امراة او خلع او وكلت امراة بذلك رجلين ففعل
احد الوكيلين لا يجوز وان سمى الموكل المهر ولو وكل رجلين بطلاق او عتاق بغير مال ففعل
ذلك احد الوكيلين جاز لان هذا امر بالعبارة فينفرد به احدهما كالوكيل بالخصومة عندنا
وكذا لو وكل رجلين بهبة شيء من انسان فوهب احدهما جاز

ومسائل التوكيل بالطلاق

رجل
وكل رجلا ان يطلق امراته ثم طلق الموكل امراته باينا او رجعيا وانقضت عدتها فطلقها الوكيل لا
يقع وكذا لو تزوجها الموكل بعد ذلك لم يكن للوكيل ان يطلقها ولو كان الزوج طلقها واحدة بعد
التوكيل ثم طلقها الوكيل في العدة وقع طلاقه عليها السلطان اذا اكره رجلا ليوكله بطلاق امراته فقال
الرجل لمخافة الضرب والحبس انت وكيلي فطلق امراته فقال الرجل لم ارد بقولي انت وكيلي الطلاق
لا يصدق وتطلق امراته لان كلام الرجل خرج جوابا لكلام السلطان وكلني بطلاق امراتك رجل قال لامراة
الغير اذا دخلت الدار فانت طالق فبلغ الزوج ذلك فاجاز فدخلت طلقت ولو دخلت بعد كلام الفضولي
قبل الاجازة لا تطلق فان عادت بعد الاجازة فدخلت طلقت لان كلام الفضولي يصير يمينا بعد
الاجازة فلا يقع الطلاق بالدخول قبل الاجازة وكذا لو تزوج امراة زوجها منه فضولي بغير امرها
وظاهر منها ثم اجازت المراة عقد الفضولي كان الظهار باطلا رجل وكل رجلين بالطلاق وقال لا
يطلقها احدكما دون صاحبه فطلقها احدهما ثم طلقها الآخر او طلقاها احدهما فاجاز الاخر لا يقع

وكذا الوكيلان بالعتق ولو قال للوكيلين بالعتق طلقاها ثلثا فطلقها احدهما واحدة ثم طلقها الاخر تطليقتين لم يقع شيء حتى يجتمعا على ثلث تطليقات وكذا لو قال جعلت امر امراتي بيد فلان وفلان لا ينفرد احدهما وكذا لو وكل رجلين بالطلاق بدل رجل قال لامراتيه طلقا انفسكما ثلثا فطلقت احداهما نفسها وصاحبتها ثلثا طلقت بشرط ان يكون تطليقها نفسها في المجلس اما تطليق صاحبتها لا يتقيد على المجلس ولو قال لهما طلقا انفسكما ثلثا ان شئتما فطلقت احداهما لا يقع ما لم تجتمعا على الثلث في المجلس رجل وكل رجلا بطلاق امراته فخلعها الوكيل اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يقع سواء كان ذلك قبل الدخول بها او بعده لانه وكيل بارسال الطلاق والخلع تعليق الطلاق بقبول المراة والوكيل بالارسال لا يملك التعليق وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يقع الطلاق سواء كان دخل بها او لم يدخل وبه اخذ الفقيه ابو الليث لانه لما رضي بالطلاق بغير بدل كان ارضى ببدل وقال بعضهم ان كان ذلك قبل الدخول بها يقع وان كان بعد الدخول لا يقع وهذا ظاهر لان الطلاق قبل الدخول باين فاذا رضي بالبينونة بغير بدل كان ارضى ببدل اما الطلاق بغير بدل بعد الدخول لا يوجب البينونة وبالبدل يوجب والرضى بالرجعي لا يكون رضى بالباين وبه قال ابو القاسم الصفار رحمه الله وعليه كثير من المشايخ رحمهم الله الوكيل بالطلاق اذا وكل غيره لا يصح فان وكل غيره فطلقها الثاني بحضرة الاول او طلقها اجنبي فاجاز الوكيل لا يقع طلاق الفضولي وكذا التوكيل بالاعتاق بخلاف البيع والنكاح والخلع والكتابة فان ثمة اذا وكل الوكيل رجلا ففعل الثاني بحضرة الاول فاجاز الوكيل صحت اجازته ولو وكل رجلا ان يخلع امراته ثم خلعها الزوج او بانت بوجه من الوجوه ثم تزوجها في العدة او بعده لا يكون للوكيل ان يخلعها رجل وكل رجلا ان يطلق امراته واحدة فطلقها الوكيل ثنتين لا يقع شيء في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا يقع واحدة ولو وكل رجلا ان يعتق نصف عبده فاعتق الكل قال ابو حنيفة رحمه الله لا يعتق شيء ولو وكل رجلا ان يعتق كل العبد فاعتق نصفه عتق نصفه في قول ابي حنيفة وعندهما عتق كله ولو ان رجلين لكل واحد منهما عبد فوكل احدهما رجلا ان يعتق عبده ووكل الاخر هذا الوكيل ايضا ان يعتق عبده فقال الوكيل اعتقت احدهما ثم مات الوكيل قبل البيان في القياس لا يعتق احدهما وفي الاستحسان عتقا جميعا ويسعى كل واحد منهما نصف قيمته رجل وكل رجلا بالطلاق فطلقها الوكيل قبل ان يعلم بالوكالة لا يقع طلاقه رجل وكل رجلا بان يبيع ثلث تطليقات من المراة بالف درهم فباعها الوكيل واحدة بثلث الالف لا يقع شيء الوكيل بالخلع لا يملك قبض البدل رجل وكل رجلين بالخلع فخلعها احدهما لا يجوز وكذا لو خلعها احدهما واجاز الاخر لا يجوز حتى يقول الاخر خلعتها رجل له اربع

خلع

ارسال الطلاق

لا يقع طلاق الفضولي ولا عتاقه بالخارج

نوع قال الرجل طلق امراتي فقال الوكيل طلقت امراتك كان الخيار الى الزوج وان طلق الوكيل واحدة بينها فقال الموكل لا اعني هذه لم يصدق رجل قال لغيره طلق امراتي فطلقها الوكيل ثلثا فان كان الزوج نوى الثلث يقع الثلث والا لم يقع شيء في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي قول صاحبيه يقع واحدة رجل قال لرجل طلق امراتي فقد جعلت ذلك اليك يقتصر ذلك على المجلس ولو وكل احدى امراتيه ان يطلق ضرتها لا يقتصر على المجلس ولو قال لامراته وكلتك بطلاقك يقتصر على المجلس وهو تفويض كما لو قال طلقي نفسك اذا كان الرجل وكيلا بالخلع من الجانبين فانه لا يلي العقد من الجانبين في احدى الروايتين رجل اراد سفرا فخاصمته المراة فوكل الرجل وكيلا بطلاقها ان لم يرجع الى وقت كذا وخرج الى السفر ثم كتب الى الوكيل بالعزل اختلف فيه المتاخرون قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح انه يصح عزله رجل قال لغيره اخلع امراتي فان ابت فطلقها فابت المراة الخلع فطلقها الوكيل ثم طلبت الخلع فخلعها الوكيل في العدة ذكر في جمع التفاريق ان الطلاق الاول ان كان رجعيا جاز خلع الوكيل وهكذا ذكر في الاصل رجل وكل رجلا ان يخلع امراته فخلعها على درهم واحد جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول صاحبيه الا بما يتغابن فيه الناس ولو وكل الرجل امراته ان تخلع نفسها منه بمال او عرض لا يجوز ذلك الا ان يرضى الزوج به رجل قال لامراته اشتري طلاقك مني بما شئت فقد وكلتك بذلك فقالت اشتريت بكذا وكذا كان ذلك باطلا رجل قال لغيره انت وكيلي في طلاق امراتي ان شاءت او ارادت لم يكن وكيلا حتى تشاء هي في مجلسها فاذا شاءت يصير وكيلا فان قام الوكيل عن المجلس قبل ان يطلق بطلت الوكالة وهو كما لو قال له انت وكيلي في طلاقها ان شئت فان شاء في المجلس جاز وان قام قبل ان يشاء فلا وكالة له رجل وكل رجلين ان يخلعا امراتين له بمال معلوم او يبيعا عبدين له بمال معلوم فخلعا احدى المراتين او باعا احدى العبدين بمال معلوم جاز رجل وكل غيره بان يطلق امراته فابى الوكيل ان يقبل بطلت الوكالة وان لم يقل الوكيل قبلت ولا رددت حتى طلقها يقع طلاقه استحسانا رجل وكل رجلا ان يطلق امراته للسنة فطلقها الوكيل في غير وقت السنة لا يقع طلاقه ولا تبطل وكالته حتى لو طلقها بعد ذلك في وقت السنة يقع طلاقه رجل وكل رجلا ان يطلق امراته تطليقة باينة فطلقها واحدة رجعية يقع واحدة باينة وكذا لو وكل ان يطلقها واحدة رجعية فطلقها واحدة باينة فان قال ابنتها قالوا لا يقع شيء رجل قال لغيره طلق امراتي ثلثا للسنة فقال لها الوكيل في طهر لا جماع فيه انت طالق ثلثا للسنة يقع للحال واحدة ثم اذا حاضت وطهرت لا يقع شيء الا اذا جدد الايقاع رجل قال لغيره طلق امراتي للسنة وقال لغيره اخر مثل ذلك فطلقاها في طهر واحد لا جماع فيه يقع واحدة ولا خيار للزوج في ذلك ثم لا يطلق في الطهر الثاني حتى يطلقها ولو

ارسال الطلاق

يقع واحدة رجعية وبعد اذا قال الوكيل طلقتها واحدة بائنة

طلقها الوكيل والزوج معًا في طهر واحد ثم طلقها الوكيل في الطهر الثاني يقع واحدة اخرى رجل
قال لغيره طلق امرأتي بائنا للسنة وقال للآخر طلقها رجعيا للسنة فطلقاها في طهر واحد طلقت
واحدة وللزوج الخيار في تعيين الواقع امرأة قالت لزوجها اذا جاء غد فاخلعني على الف درهم كان
ذلك توكيلا حتى لو نهته عن ذلك صح نهيها وكذا لو قال العبد لمولاه اذا جاء غد فاعتقني على الف
درهم اذا عزل الوكيل بالطلاق لا يثبت العزل من غير علم كما في سائر الوكالات رجل قال لغيره
اذا تزوجت فلانة فطلقها ثم تزوج فلانة فطلقها الوكيل طلقت لان الوكالة تحتمل التعليق والاضافة
رجل وكل غيره بالطلاق ثم طلقها بنفسه ثم طلقها الوكيل يقع طلاق الوكيل ما دامت في العدة

كتاب الكفالة والحوالة

وكلا النوعين جائزة عندنا وقال الشافعي رحمه الله الكفالة بالنفس
باطلة ثم الكفالة على وجهين منجزة ومعلقة فالمنجزة جائزة والمعلقة كذلك ان كانت معلقة بشرط
متعارف ولا تصح بشرط غير متعارف بخلاف الوكالة فانه يصح تعليقها بشرط متعارف وبشرط غير
متعارف والفاظ الكفالة بالنفس ان يقول كفلت بنفس فلان او برأسه او برقبته او بجسده
او روحه او وجهه او نصفه او جزء منه او قال بالفارسية بذرفتم فلان او قال تن فلان
برمن ولو قال كفلت بيده او رجله او نحو مما لا يصح اضافة الطلاق اليه لا تصح به الكفالة
وعن ابي يوسف رحمه الله لو قال هو علي حتى تجتمعا او على ان اوفيك به او القاك به كانت الكفالة
بالنفس ولو قال انا ضامن حتى تجتمعا او حتى تلتقيا لا يكون كفالة لانه لم يبين المضمون انه
نفس او مال ولو قال هو علي او الي كانت الكفالة بالنفس ولو قال آشناي فلان بر من قال
الفقيه ابو جعفر رحمه الله يكون كفيلا بالنفس وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا يكون كفيلا
وما قاله ابو جعفر اقرب الى العرف وذكر في الاصل لو قال انا كفيل لمعرفة فلان او انا ضامن
لمعرفة فلان لا يكون كفيلا وعن ابي يوسف ان هذا على معاملات الناس وعرفهم ولو قال فلان
آشناي منست او قال آشناست قالوا يكون كفالة بالنفس وقال بعضهم ان قال آشناي فلان
برمن يكون كفيلا بالنفس لمكان العرف وفيه كلمة الايجاب وقوله فلان آشناست لا يكون كفيلا
لانه لم يوجب على نفسه شيئا وقال عامة المشايخ قالوا لو قال آشناي فلان برمن وقوله فلان
آشناست يكون كفيلا فكانهم فرقوا بين العربية والفارسية في الفارسية جعلوه كفيلا بالنفس
وقوله انا كفيل لمعرفة فلان او انا ضامن لمعرفة فلان لا يكون كفيلا ولو قال معرفة فلان علي
قالوا يلزمه ان يدله عليه ولو علق الكفالة بما هو شرط محض نحو ان يقول اذا هبت الريح او اذا جاء

المطر

المطر او اذا قدم فلان الاجنبي الدار فانا كفيل بنفس فلان لا يصير كفيلا وكذا لو علق الكفالة
بالمال بهذه الشرائط فان علق الكفالة بما هو سبب الحق او سبب لامكان التسليم نحو ان يقول
اذا قدم المطلوب البلد فانا كفيل بنفسه فقدم فلان صار كفيلا بنفسه لانه متعارف ولو
جعل الكفالة الى اجل مجهول نحو ان يقول كفلت بنفس فلان الى الحصاد او الى الدياس او خروج
العطاء جاز تاخير الكفالة الى ذلك الوقت ولو قال كفلت بنفس فلان الى ان يمطر السماء او تهب
الريح يصير كفيلا في الحال ويبطل الاجل وكذا الكفالة بالمال فكل جهالة تتحملها الكفالة بالمال
تتحملها الكفالة بالنفس وما لا فلا رجل كفل لرجل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا او قال
ان لم يواف به في يوم كذا فهو كفيل بنفس فلان آخر للطالب على ذلك الرجل مال ذكر الخصاف رحمه الله
انه يجوز هذه الكفالة عندنا خلافا لزفر رحمه الله رجل كفل بنفس رجل الى ثلثة ايام ذكر في الاصل
انه يصير كفيلا بعد الايام الثلثة فان الطلاق يقع بعد ثلثة ايام وكذا لو باع عبدا بالف الى ثلثة
ايام يصير مطالبا بالثمن بعد الايام الثلثة وعن ابي يوسف رحمه الله يصير كفيلا في الحال وفي
الطلاق يقع الطلاق في الحال ايضا وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يصير كفيلا في الحال وذكر
الايام الثلثة لتاخير المطالبة الى ثلثة ايام لا لتاخير الكفالة الا يرى ان هذا الكفيل لو سلم نفس
المكفول به قبل الايام الثلثة يجبر الطالب على القبول كمن عليه دين مؤجل اذا عجل قبل الاجل
يجبر الطالب على القبول وما ذكر في الاصل انه يصير كفيلا بعد الايام الثلثة اراد به انه يصير كفيلا
مطالبا بعد الايام الثلثة وغيره من المشايخ اخذوا بظاهر الكتاب وقالوا لا يصير كفيلا في الحال فاذا
مضت الايام الثلثة قبل تسليم النفس يصير كفيلا ابدا لا يخرج عن الكفالة ما لم يسلم وقال شمس الائمة
الحلواني قول ابي يوسف انه يطالب الكفيل بتسليم النفس في الايام الثلثة ولا يطالب بعدها اشبه
بعرف الناس وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية اخرى اذا قال انا كفيل بنفس فلان عشرة ايام او
قال ثلثة ايام يصير كفيلا في الحال واذا مضت الايام الثلثة لا يبقى كفيلا ولو قال انا كفيل بنفس
فلان الى عشرة ايام يصير كفيلا بعد عشرة ايام كما قال في الاصل قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله
كان القاضي الامام الاستاد ابو علي النسفي رحمه الله يقول كان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله تعجبه هذه الرواية وكان يقول لو قال بالفارسية بذرفتم تن فلان را ده روز يصير
كفيلا في الحال واذا مضت المدة لا يبقى كفيلا ولو قال بذرفتم تن فلان را تا ده روز يصير كفيلا
بعد عشرة ايام وبعض المشايخ قالوا اذا قال بذرفتم تن فلان را تا ده روز ولم يسلم حتى مضت عشرة

ايام يرفع الوكيل الامر الى القاضي حتى يخرجه القاضي عن الكفالة قال رضي الله عنه وبه كان يفتي الشيخ الامام الاجل ظهير الدين ويحكي ذلك عن جدي رحمه الله ولو قال انا كفيل بنفس فلان من اليوم الى عشرة ايام يصير كفيلا في الحال واذا مضت العشرة لا يبقى كفيلا في قولهم لانه وقت الكفالة بعشرة ايام والكفالة مما تقبل التوقيت ولو قال انا كفيل بنفس فلان الى عشرة ايام واذا مضت العشرة ايام فانا منها بري قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يطالب بهذه الكفالة لا في العشرة ولا بعدها وذكر في الاصل انه لو قال كفلت بنفس فلان شهرا يكون كفيلا ابدا كما لو قال انت طالق شهرا تكون طالقا ابدا رجل قال لغيره فلان على نفسه الى شهر عن محمد رحمه الله انه قال لا سبيل عليه حتى يمضي شهر ولو قال نفسه علي الى شهر واذا مضى شهر فانا منه بري قال هذا لم يضمن له شيا رجل كفل بنفس رجل الى اجل وان لم يواف به وهو كفيل في خصومة بينهما فلم يبين الخصومة فالكفالة بالنفس جايزة ولا يكون وكيلا بالخصومة لانه لم يبين الخصومة رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به يوم كذا فعليه ما للطالب على فلان آخر جاز ذلك استحسانا وهو قول محمد رحمه الله وفي القياس لا يجوز وهو قول ابي يوسف رحمه الله رجل كفل بنفس رجل فمات المكفول له كانت الكفالة ميراثا للورثة ياخذون الكفيل **مسائل في نفس تسليم المكفول به** المكفول بالنفس اذا اسلم نفسه الى المكفول له وقال سلمت نفسي اليك عن الكفيل بري الكفيل وان لم يقل عن الكفيل لا يبرا الكفيل وكذا لو امر الكفيل رجلا ان يسلم نفس المكفول الى الطالب ان قال المامور للطالب سلمت اليك نفسه عن الكفيل بري الكفيل ولو ان رجلا اجنبيا ليس بمامور سلم المامور به عن الطالب وقال سلمت عن الكفيل ان قبل الطالب بري الكفيل وان سكت الطالب ان قال المامور للطالب سلمت اليك نفسه عن الكفيل بري الكفيل وان لم يقل قبلت لا يبرا الكفيل ولو اخذ القاضي من المدعى عليه او امين القاضي كفيلا بالنفس بطلب المدعي او بغير طلبه فسلمه الكفيل الى القاضي بري وان سلمه الى الطالب لا يبرا منها اذا لم يضفها القاضي او امينه الكفالة الى الطالب فان اضاف فقال له القاضي او امينه ان المدعي يطلب منك كفيلا بالنفس فاعطه كفيلا بنفسك فسلم الكفيل الى القاضي او الى امينه لا يبرا وان سلمه الى الطالب بري ولو كفل رجل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه المال الذي على المدعى عليه وهو الف درهم فلم يواف به الكفيل ولكن الطالب لقي المدعى عليه وخاصمه ولازمه في المسجد حتى الليل فالمال لازم على الكفيل لانه لم يواف به رجل كفل بنفس رجل فمات المكفول به بري الكفيل رجل كفل بنفس رجل الى الليل وقال ان لم اوافك به غدا فعلي المال الذي لك عليه

ثم اختلفا فقال الكفيل وافيتك به وقال الطالب لم يوافني به كان القول قول الطالب والمال لازم على الكفيل لان سبب وجوب المال التزام المال بالكفالة الا ان الموافاة شرط للبراءة فلا يثبت بقول الكفيل رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به في وقت كذا فعليه المال الذي له عليه فتغيب الطالب عند محل الاجل فطلبه الكفيل ولم يدفعه الى الطالب واشهد على ذلك فالمال لازم على الكفيل وكذا لو شرط على الكفيل مكانا فجاء الكفيل بالمكفول به في ذلك المكان فطلب الطالب ليدفعه اليه فتغيب الطالب كان المال لازما على الكفيل وعلى قول المتاخرين من المشايخ وهو قول ابي يوسف رحمه الله اذا تغيب الطالب يرفع الكفيل الامر الى القاضي لينصب القاضي وكيلا للغايب فيسلم الكفيل الى الوكيل ونظير هذا قالوا فيمن اشترى شيا على انه بالخيار ثلثة ايام فتوارى البايع يرفع المشتري الامر الى القاضي في قول ابي يوسف لينصب وكيلا للغايب فيرد المشتري عليه وعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ينصب القاضي خصما للغايب في المسئلتين وكذا لو حلف الرجل ليقضين دين فلان اليوم فتغيب فلان ينصب القاضي وكيلا فيدفع اليه الدين لان الطالب متعنت قاصد للاضرار الى الكفيل والغريم والقاضي نصب ناظرا للمسلمين فنصب وكيلا دفعا للضرر رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به في وقت كذا فعليه المال الذي للطالب على المكفول به وشرط الكفيل في الكفالة على انه بري من الكفالة اذا وافاه المسجد الاعظم فوافى به في ذلك المكان يومئذ واشهد على ذلك وتغيب الطالب بري الكفيل عن الكفالة بالنفس والمال جميعا وكذا لو كان ذلك في الكفالة بالنفس وحدها لان الكفيل ههنا جعل شرط البراءة عن الكفالة احضار المكفول له المسجد في ذلك الوقت دون التسليم الى الطالب ولو كفل بنفس رجل الى الغد على انه ان لم يواف به غدا في المسجد فعليه المال الذي له عليه وشرط الكفيل على الطالب انه ان لم يواف به للطالب غدا المسجد الاعظم فيقبضه منه فهو منه بري ثم التقيا بعد الغد فقال الكفيل قد تغيبت وقال الطالب قد وافيت لا يصدق احدهما على الاخر والكفالة على الكفيل على حالها والمال لازم على الكفيل وان اقام كل واحد منهما البينة على الموافاة في المسجد ولم يشهد وان الكفيل دفع المكفول به كانت الكفالة بالنفس على حالها ولا يلزم المال الكفيل لان الموافاة شرط البراءة عن الكفالة فلا يثبت ذلك عند التجاحد الا ببينة فاذا اقام البينة وقع التعارض بين البينتين فلا يثبت ما ادعاه احدهما والمعنى فيه ان من انكر فعل غيره كان القول قوله لانه متمسك بالاصل ومن ادعى فعل نفسه لا يقبل قوله الا بحجة ولو اقام الكفيل البينة على الموافاة في المسجد ولم

يقم الطالب بينة برئ الكفيل من النفس والمال ولا يصدق الطالب على الموافاة فى المسجد اذا
دفع الكفيل بالنفس الى الطالب فى غير المصر الذى كانت فيه الكفالة وهناك قاض او سلطان
برئ الكفيل فى قول ابى حنيفة رحمه الله اذا لم يكن الكفالة مقيدة وقال صاحباه لا يبرأ حتى يدفعه اليه
فى المصر الذى كانت فيه الكفالة وان كانت الكفالة مقيدة بان كفل بنفسه على ان يوافى به
فى مجلس القاضى فدفعه اليه فى السوق او فى محلة من محال المصر ذكر فى الكتاب انه يبرأ و
قال مشايخنا فى زماننا اذا شرط عليه التسليم فى مجلس القاضى فسلم فى غير مجلس القاضى لا يبرأ وان
شرط على الكفيل ان يدفعه اليه عند الامير فدفعه اليه عند القاضى او شرط ان يدفعه اليه عند
القاضى فدفعه اليه عند الامير او شرط عليه الدفع عند هذا القاضى فدفعه اليه عند الامير
او شرط عليه الدفع عند هذا القاضى فاستعمل قاض اخر فدفعه اليه عند الثانى برئ رجل
كفل بنفس رجل والمكفول به محبوس عند القاضى فدفع الكفيل الى الطالب فى السجن برئ الكفيل
وان كفل بنفس رجل وهو محبوس ثم اطلق ثم اعيد الى الحبس فدفعه اليه قالوا ان كان
الحبس الثانى بشئ من التجارة او غيرها صح الدفع وبرئ الكفيل وان كان الحبس الثانى بشئ من امور
السلطان لا يبرأ الكفيل ولو كفل بنفس رجل وهو غير محبوس فحبس فسلمه اليه فى السجن لا يبرأ
الا ان يكون الطالب هو الذى حبسه فسلمه فى الحبس صح تسليمه ولو كفل بنفس رجل وهو غير
محبوس ثم حبس فخاصم الطالب الكفيل الى القاضى الذى حبسه فى السجن فقال الكفيل كفلت به وانت حبسته
بدين فلان اخرجه عليه عن محمد ان القاضى يامر باحضار المطلوب حتى يسلمه الكفيل الى المكفول له
ثم يعاد الى الحبس اذا اقر الكفيل بالنفس بالكفالة عند القاضى فان القاضى لا يحبسه اول مرة وكذا
فى سائر الحقوق فان اعيد الى القاضى ثانيا فان القاضى يحبسه حتى يسلم نفس المكفول به وان ثبت الكفالة
بالبينة لا بالاقرار لكن ذكر فى رواية الخصاف لا يحبسه اول مرة فى ظاهر الرواية اذا ثبت الحق او الدين
بالبينة يحبسه اول مرة رجل كفل بنفس رجل فغاب المكفول به ان علم مكانه عند القاضى انه اين هو
بالبينة او كانت له عادة الخروج الى تلك البلدة فى كل سنة فان القاضى يمهل الكفيل مدة يذهب
ويجئ به ان كان الكفيل يريد ان يذهب وان ابى الكفيل ان يذهب يحبسه القاضى حتى ياتى به
وان كان المكفول به غائبا لا يعلم مكانه ولا يوقف على اثره لا يحبس الكفيل ويكون ذلك بمنزلة
الموت الكفيل بالنفس اذا منع المكفول به عن السفر ان كانت الكفالة حالة كان له ان يمنعه حتى
يخرجه عن عهدة الكفالة وان كانت الكفالة مؤجلة ليس له ان يمنعه عن الخروج قبل حلول الاجل

رجل

رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يوافه به غدا فعليه ما ادعى الطالب عليه فلم يواف به الغد
وادعى الطالب عليه الف درهم وصدقه المطلوب وجحدها الكفيل كان القول قول الكفيل مع اليمين
على العلم ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه من المال ما اقر به المطلوب فلم
يواف به الغد فاقر المطلوب ان له عليه الف درهم كان الكفيل ضامنا لما اقر ولو كفل بنفس رجل
على ان يوافى به اذا جلس القاضى فان لم يواف به فعليه الالف التى للطالب عليه فلم يجلس القاضى اياما
وطلب المدعى فلم يات به فلا شئ على الكفيل من المال لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة اذا جلس
القاضى ولو كفل بنفس رجل على انه متى طالبه الطالب فلم يواف به فعليه الذى عليه لعدم وهو الف
درهم فطلب منه فلم يدفعه فعليه المال لوجود شرطه وهو عدم التسليم فى الوقت الذى طلبه فعليه وكذا لو
كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به فعنده له هذا المال لان عند اذا استعمل فى الدين يراد به الوجوب قلنا
وكذا لو قال الى هذا المال الكفيل بالنفس اذا اعطى الطالب كفيلا بنفسه فات الاصيل برئ الكفيلان
وكذا لو مات الكفيل الاول برئ الكفيل الثانى رجل كفل بنفس رجل ثم ان المكفول له اخذ من الاصيل
كفيلا اخر بنفسه لا يبرأ الكفيل الاول رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يدفعه الى الطالب غدا فعليه
المال وهو الف درهم ثم ان الطالب ابرأ الكفيل عن الكفالة قبل ان يدفعه اليه قال محمد رحمه الله
برئ الكفيل ولا يشبه براءة الكفيل موته فانه لو مات الكفيل كان وارثه بمنزلة الكفيل ان دفعه
الى الطالب برئ وان لم يدفعه حتى مضى الوقت كان المال على الوارث وكذا لو مات الطالب فدفع
الكفيل المكفول به الى وارث الطالب فى الوقت برئ وان لم يدفعه لزم المال رجل ادعى على رجل انه
غصبه ثوبا فاخذ من المدعى عليه كفيلا بنفسه وقال للكفيل ان لم ترده على غدا فعليك من قيمته اثنى
عشرة دراهم فقال الكفيل لا بل عشرون درهما فسكت المكفول له قال محمد فى قياس قول ابى حنيفة رحمه الله
وقولنا لا يلزمه الا عشرة دراهم فى قول ابى يوسف هو جائز يجب عليه ما شرط على نفسه وان لم يقبل
الطالب رجل قال لاخر كفلتك بنفس فلان فان غاب عنك فانا ضامن لما عليه فغاب المكفول به الى الكوفة
ولم يطلبه المكفول له ثم دفعه الكفيل اليه بعد رجوعه من الكوفة فالكفيل ضامن للمال لانه علق
الكفالة بالغيبة ولو قال قد كفلت لك بنفس فلان فان غاب ولم اوافك فانا ضامن لما عليه فغاب
قبل ان يوافى لزمه المال وهو بمنزلة ما لو قال ان غاب قبل ان اوافك به ولو قال فان غاب
فلم اوافك به فانا ضامن لما عليه هذا على ان يوافيه بعد الغيبة الطالب اذا علق براءة الكفيل
بالنفس بشرط فهو على وجوه ثلثة فى وجه يجوز البراءة ويبطل الشرط نحو ان تكفل رجل بنفس رجل

الى وعند يراد به الحلول

فابرأ الطالب من الكفالة على ان يعطيه الكفيل عشرة دراهم جازت البراءة وبطل الشرط
وان صالح الكفيل المكفول له على مال ليبرئه عن الكفالة لا يصح الصلح ولا يجب المال على الكفيل
ولا يبرأ الكفيل عن الكفالة فى رواية الجامع واحدى روايتى الحوالة والكفالة وفى رواية
اخرى يبرأ عن الكفالة وفى وجه تجوز البراءة والشرط وصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل
وبما عليه من المال فشرط الطالب على الكفيل على ان يدفع المال الى الطالب ويبرئه عن
الكفالة بالنفس جازت البراءة والشرط وفى وجه لا يجوز كلاهما وصورة ذلك رجل كفل بنفس
رجل خاصة فشرط الطالب على الكفيل ان يدفع اليه المال ويرجع بذلك على المطلوب فانه يكون
باطلا **فصل فى الكفالة بالمال** رجل كفل بعين فى يد رجل فهو على وجهين ان كان
العين امانة فى يده كالوديعة والعارية واموال المضاربة والشركة والبضاعة والعين
المستاجرة وما كان فى معناه لا تصح الكفالة وان كان العين مضمونا على صاحب اليد كالغصب
والمبيع ببيع فاسد والمقبوض على سوم الشراء ونحو ذلك يصح به الكفالة ويجب على الكفيل تسليمه
ما دام قائما واذا هلك كان عليه قيمته وكذا لو ادعى رجل عبدا فى يد رجل وكفل رجل بالعبد فمات العبد واقام
المدعى بينة ان العبد كان له وقضى القاضى له بذلك كان له ان ياخذ الكفيل بقيمة العبد ٥
رجل كفل عن رجل بمال فقال الكفيل للمكفول له ان وافيتك بنفسه غدا فانا برئ من المال
فوافاه جاز وبرئ عن المال لمكان التعامل ولو قال الكفيل بالنفس ان لم اواف به غدا
فعلى ما اقر به المطلوب فلم يواف به غدا فاقر المطلوب ان له عليه خمسمائة كان الكفيل ضامنا
لما اقر وليس هذا كما لو قال ان لم اوافك به غدا فانا ضامن لما ادعيت عليه فلم يواف به غدا
فادعى الطالب عليه مالا لا يلزمه المال وكذا لو قال ان لم اوافك به غدا فما ادعيت عليه
فهو على فلم يواف به غدا فادعى عليه مالا لا يلزمه رجل قال لاخر ان لم يعطك فلان مالك فهو على
فتقاضاه الطالب فلم يعطه المطلوب ساعة تقاضاه لزم الكفيل استحسانا رجل قال لاخر
بايع فلانا فما بايعته فهو على فقال الطالب بعد ذلك بعت منه متاعا بالف درهم وصدقه
المشترى وكذبهما الكفيل كان القول قول الطالب والمطلوب استحسانا رجل قال لغيره اذا
بعت فلانا شيا فهو على فباعه شيا ثم باعه شيا آخر لزم الكفيل المال الاول دون الثانى
ولو قال ما بعته فلانا اليوم فهو على فباعه رجل لم يلزم الكفيل ولو قال الكفيل لجماعة انا ضامن
لما بايعتموه وغيركم كان ضامنا لما بايعه القوم دون غيرهم رجل كفل عن رجل بمال بغير امره

ثم اجاز المكفول عنه الكفالة فادى الكفيل شيا لا يرجع على المكفول عنه رجل قال لاخر
ما كان لك على فلان فهو على ورضى به الطالب فقال المطلوب للطالب على الف وقال
الطالب لى عليه الفا درهم فقال الكفيل ما للطالب على المطلوب شئ ذكر فى الاصل ان
القول قول المطلوب ويجب الالف على الكفيل رجل قال لاخر ما ذاب لك عليه من حق
او ما قضى لك عليه من حق فهو على فغاب المكفول عنه فاقام المدعى البينة على الكفيل ان له
على المكفول عنه بالف درهم لا تقبل بينته حتى يحضر المكفول عنه ولو اقام المدعى على الكفيل بينة
ان قاضى بلد كذا قضى له على الاصيل بعد عقد الكفالة بالف درهم قبلت هذه البينة ويقضى
على الكفيل بامره ويكون ذلك قضاء على الغايب ولو كفل عن رجل بامره بما للطالب على
المكفول عنه فغاب الاصيل فاقام الطالب البينة على الكفيل ان له على فلان الغايب الف درهم
وانه كفل له بامر فلان الغايب قبلت هذه البينة ويكون ذلك قضاء على الحاضر والغايب
رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه لرجل اكفل له عنى كان ذلك اقرارا منه بالمال المدعى
رجل كفل عن رجل بدين على ان فلانا وفلانا يكفلان عنه بكذا وكذا من هذا المال فابى
الاخران ان يكفلا قال الفقيه ابو بكر البلخى رحمه الله الكفالة الاولى لازمة ولا خيار له
فى ترك الكفالة رجل تزوج لابنه وضمن عنه المهر على انه ان مات ابنه او امرأة ابنه
قبل ان يبنى بها فهو برئ عن الضمان عن ابى يوسف انه قال الضمان لازم والشرط باطل
امراة قالت لزوجها المريض ان مت من مرضك هذا فمهرى عليك صدقة او قالت فانت
فى حل من مهرى فمات الزوج من ذلك المرض قال محمد رحمه الله المهر على الزوج وبطل ما قالت
لانه مخاطرة وكذلك رجل له على رجل دين فقال الطالب للمطلوب ان لم اقبض مالى عليك حتى
تموت انت فانت فى حل فمات المطلوب كانت البراءة باطلة ولو قال الطالب ان مت انا فانت
فى حل فهو جايز لانها وصية رجلان اشتريا عبدا او استقرضا مالا من رجل على ان كل
واحد منهما كفيل عن صاحبه كان للبايع ان ياخذ ايهما شاء بجميع الالف فاذا ادى احدهما شيا
لم يرجع على شريكه حتى يكون المؤدى اكثر من النصف ولو كفلا عن رجل بالف على ان كل واحد
منهما كفيل عن صاحبه فادى احدهما شيا كان له الخيار ان شاء رجع بجميع ذلك على الاصيل ان
كانت الكفالة بامره وان شاء رجع بنصف ذلك على الكفيل الآخر قل المؤدى او كثر رجل كفل
عن رجل بالف درهم فصالح الكفيل الطالب من الالف على خمسمائة صح الصلح وبرئ الاصيل

والكفيل عن الخمسمائة الاخرى رجل باع دارا وكفل انسان بالدرك ثم ادعى الكفيل الدار
لم تسمع دعواه قال لآخر بايع فلانا على ان ما اصابك من خسران فهو علي او قال رجل لرجل
ان هلك عندك هذا فانا ضامن لا تصح هذه الكفالة الكفالة بالخراج جايزة ويرجع على المكفول
عنه ان كانت الكفالة بامره وان كفل عن رجل بالجبايات اختلفوا فيه والصحيح انها تصح ويرجع
على المكفول عنه ان كان بامره وكذا السلطان اذا صادر رجلا فامر الرجل غيره ان يؤدي
عنه المال كل ما هو مطالب به حسا جازت الكفالة فان امر غيره بذلك ان قال على ان ترجع
علي بذلك كان له ان يرجع عليه وان لم يقل على ان يرجع علي اختلفوا فيه والصحيح انه يرجع و
وذكر في السير المسلم والكافر اشتريا في دار الحرب اسيرا فاشتراه رجل منهم ان اشتراه بغير
امره يكون متطوعا لا يرجع بذلك على الاسير ويخلي سبيله وان اشتراه بامره في القياس
لا يرجع المامور على الامر وفي الاستحسان يرجع سواء امره الاسير ان يرجع بذلك عليه او لم
يقل على ان يرجع بذلك علي وهو كما لو قال الرجل لغيره انفق من مالك على عيالي او انفق في بناء
داري فانفق المامور كان له ان يرجع على الامر بما انفق وكذا الاسير اذا امر رجلا ليدفع
الفداء او يأخذ منهم فهو بمنزلة ما لو امره بالشراء رجل يدعي على غايب الفا فقال رجل للطالب
لك علي الف اذا قدم فلان الغايب جاز ولو قال ان اتى لك فلان بالف درهم فانا كفيل بذلك
جاز ولو قال بع عبدك هذا من فلان بالف درهم على اني ضامن لها فباعه بخمسمائة كان له
ان يأخذ الكفيل بخمسمائة ولو باع المولى عبده بالفي درهم ضمن الكفيل الفا ولو ان رجلين
كانا في السفينة فقال احدهما لصاحبه الق متاعك على ان متاعي بيننا فالقاه يضمن نصف قيمته
رجل كفل عن رجل بالف يدعيه ثم اقام الكفيل بينة ان الالف الذي ادعاه على المكفول عنه
ثمن خمر لم يقبل ذلك من الكفيل رجل قال ان تقاضيت فلانا فلم يعطك فانا ضامن لما لك
المطلوب قبل التقاضي ذكر ابن سماعة في النوادر انه يبطل الضمان رجل كفل عن رجل بالمال
والطالب غايب والمكفول عنه حاضر فاجاز الغايب بعد ذلك لا تصح هذه الكفالة في قول
ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وتصح في قول ابي يوسف ولو كان المكفول عنه غايبا والطالب حاضرا
فاجاز الطالب جاز بالاتفاق رجل عليه دين لرجل فكفل رجل بالدين بحضرة الطالب و
بغير امر المطلوب فرضي به المكفول عنه ثم قال المكفول عنه لم رضيت بكفالتك جاز فان ادى الكفيل
المال رجع به على المكفول عنه ولو قال المكفول له اولا قد رضيت بكفالتك ثم قال المكفول عنه

تد

قد رضيت او قال قد اجزت وادى المال لا يرجع على المكفول عنه لان الكفالة تمت ونفذت
ولزم الكفيل فلا يتغير باجازة المكفول عنه مريض قال لورثته ان للناس علي ديونا فاضمنوا
عني فضمنوا وارباب الديون غيب جاز استحسانا وان قال الصحيح ذلك لورثته واصحاب الديون
غيب لا يجوز ذلك وكذا لو حضر صاحب الدين وقال رضيت لا يجوز ايضا ولو ان المريض
لم يطلب من الورثة ذلك بعد موت المورث وقال ورثته ضمنا للناس كل دين عليك والغرماء
غيب لا يجوز ذلك الضمان ولو قال ذلك بعد موت المورث جاز وقال ابو يوسف يجوز في الوجهين
وعن ابي حنيفة رحمه الله اذا ضمن الوارث في مرض موته جاز فان لم يطلب المريض منه ذلك رجل
كفل عن رجل بمال ثم ان المكفول عنه اعطى الكفيل رهنا ذكر في الاصل انه لو كفل بمال مؤجل على
الاصيل فاعطاه المكفول عنه رهنا بذلك جاز الرهن ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به
الى سنة فعليه المال الذي عليه وهو الف درهم ثم اعطاه المكفول عنه بالمال رهنا الى سنة كان
الرهن باطلا لانه لم يجب المال للكفيل على الاصيل بعد وكذا لو كان الكفيل قال للطالب في الكفالة ان
مات فلان ولم يؤدي المال فهو علي ثم اعطاه المكفول عنه رهنا لم يجز وعن ابي يوسف رحمه الله في
النوادر انه يجوز ولو ابرأه الطالب عن هذه الكفالة لا يجوز الابراء قال في الاصل وكل حق
لا يجوز الرهن به لا يجوز الابراء عنه رجل باع دارا وكفل رجل للمشتري بما ادركه فيها من درك
فاخذ المشتري بذلك عنه رهنا ذكر في الاصل ان الرهن باطل والضمان على البايعين والكفالة
جايزة وذكر عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز الرهن بالدرك سواء اخذه الطالب او الكفيل واخذ
الرهن يكون ضامنا رجل كفل عن رجل بامره بجياد فادى الزيوف وتجوز الطالب فان الكفيل
يرجع على الاصيل بما كفل وهو الجياد ولو امر المديون رجلا باداء الجياد عنه فادى الزيوف
فانه يرجع بالزيوف ولو اشترى شيئا بالجياد فنقد الزيوف ورضي به البايع رجع المشتري
على الشفيع بالجياد ولو اشترى شيئا بالجياد فاعطاه زيوفا فباعه مرابحة يبيعه مرابحة على
الجياد التي وقع عليها العقد ثم مسائل الامر بنقد المال اربعة اقسام منها ما يرجع
المامور على الامر سواء قال له ادفع عني او لم يقل ذلك خليطا كان المامور له او لم يكن والثاني
ما يرجع فيها ان كان المامور خليطا للامر ولا يرجع اذا لم يكن والثالث لا يرجع في جميع الاحوال
الا اذا شرط الامر الضمان وقال على اني ضامن والرابع ما يرجع اذا قال الامر عني ولا يرجع اذا
لم يقل ذلك اما الاول رجل قال لغيره اكفل لفلان بالف درهم عني او قال انقد فلانا الف درهم له

علي او قال اضمن له عني او قال اضمن له الالف التي علي او قال اقضه ما له علي او قال اقضه عني
او قال اعطه الالف التي له علي الف درهم او زنه عني او قال ادفع اليه الالف التي له علي او قال ادّ عني الف درهم ففعل المامور فانه يرجع على الامر في هذه المسائل بما دفع في رواية الاصل وعن
ابي حنيفة في المجرد اذا قال لآخر اضمن لفلان الالف التي له علي فضمنها وادّى اليه يكون متطوعا في
الضمان ولا يرجع على الآمر الا ان يكون خليطا للآمر فيرجع عليه وكذا في قوله اقضه **واما القسم**
الثاني رجل قال لآخر ادفع الى فلان الف درهم ولم يقل عني ولا انها لك علي فدفعها المامور ان
كان خليطا للامر رجع عليه بما ادّى فان لم يكن خليطا لا يرجع وقال ابو يوسف رحمه الله يرجع في الوجهين
والخليط هو الذي يكون في عياله كالولد والوالد والزوجة وابن الاخ في عياله او اجيره او شريكه شركة
عنان كذا في الاصل وذكر في بعض المواضع هو الذي ياخذ منه الرجل ويعطيه ويداينه ويضع عنده
المال وان لم يكن في عياله وذكر في الاصل اذا امر صيرفيا له في الصيارفة ان يعطي رجلا الف درهم قضاءً عنه او لم يقل قضاءً عنه ففعل المامور فانه يرجع الصيرفي على الآمر في قول ابي حنيفة رحمه الله فانه
لما كان صيرفيا له لا يرجع الا ان يقول عني وذكر في الاصل رجل قال لغيره وليس بخليط له ادفع الى
فلان الف درهم ففعل المامور لا يرجع به على الامر لكن يرجع به على القابض قال لانه لم يدفع اليه
على وجه يجوز دفعه **والقسم الثالث** رجل قال لآخر هب فلانا عني الف درهم فوهب المامور
كما امر كانت الهبة من الآمر ولا يرجع المامور على الآمر ولا على القابض وللآمر ان يرجع في الهبة
والدافع يكون متطوعا ولو قال هب لفلان الف درهم على اني ضامن ففعل جازت الهبة ويضمن الامر للمامور
وللامر ان يرجع في الهبة ولا يرجع الدافع ولو قال اقرض فلانا الف درهم فاقرضه لا يضمن الامر
شيا سواء كان خليطا له او لم يكن ولو وهب رجل مالا لاجنبي ثم ان الموهوب له امر رجلا ليعوض
الواهب عن هبته من مال نفسه ففعل جاز ولا يرجع على الآمر الا اذا قال له الآمر في الامر على ان يرجع
بذلك فحينئذ يرجع وكذا لو قال كفّر عني بطعامك او ادّ زكوة مالي بمال نفسك او احجج عني رجلا بكذا او
اعتق عني عبدا عن ظهاري فعن ابي يوسف رحمه الله ان المامور يرجع على الامر في هذه المسائل ولو
امر رجلا بان يقضي دينه ولم يقل على اني ضامن ولا على ان يرجع بذلك علي رجع المامور على الامر على
كل حال رجل عليه الف لرجل فامر المديون رجلا ان يقضي الطالب الالف التي له عليه فقال المامور
قضيت وصدقه الآمر فكذبه صاحب الدين لا يرجع المامور على الآمر لان المامور بقضاء الدين وكيل
بشراء ما في ذمته له فاذا لم يسلم له ما في ذمته لا يرجع المامور على الآمر كالوكيل بشراء العين اذا

قال

الصيارفة جمع صيرفي

قال اشتريت ونقدت الثمن من مال نفسي وصدقه الموكل وكذبه البائع لا يرجع الوكيل على الموكل
فان اقام المامور بينة على قضاء الدين قبلت بينته ويرجع المامور على الامر ويبرأ الامر عن دين
الطالب ولو كان مديونا قال لغيره ادفع الى فلان رب ديني الفا يقبضها من دينه الذي له علي على
اني ضامن لها فقال المامور دفعت وصدقه الامر وانكر الطالب وحلف رجع المامور على الامر
ولا يبرأ الآمر عن دين الطالب لان الاقتضاء لم يثبت بقول المامور ولو صدق الآمر الطالب فاقام
المامور بينة على القضاء رجع المامور على الامر ويرجع عليه الطالب ايضا بدينه ولو كان مديونا
قال لرجل ادفع الى فلان الف درهم قضاء عن دينه الذي له علي على اني ضامن لها فقال المامور
قضيت وصدقه الآمر وانكر الطالب وحلف انه لم يقبض منه شيا كان القول قول الطالب لا يبرأ
الغريم عن دينه ولا يرجع المامور على الآمر ذكر المسائل في الجامع رجل امر رجلا ليقضي دينه
الذي لفلان عليه فقضى المامور الدين واراد ان يرجع على الآمر فقال الآمر ما كان لفلان علي
شيء اصلا ولا امرتك ان تقضيه وانه لم يقبض منك شيا وصاحب الدين غايب فاقام المامور
بينة على الدين على انه امره بالقضاء وانه قضاه فان القاضي يقضي بالمال للغايب على الآمر
ويقضي بحق الرجوع على المامور على الامر لان حق المامور تعلق بجميع ذلك فكان خصما في
اثباته رجل قال لجماعة اشهدوا اني قد ضمنت لهذا الرجل بالالف التي له على فلان ثم ان
المديون اقام البينة انه كان قد قضاه قبل ان يضمنه الكفيل قبلت بينته ويبرأ المديون
عن دين الطالب ولا يبرأ الكفيل عن الطالب لان قول الكفيل ذلك كان اقرارا منه بالدين عند
الكفالة فلا يبرأ الكفيل عن الطالب ولو اقام المديون بينة على القضاء بعد الكفالة برئ
المديون والكفيل جميعا رجل امر رجلا ان يقضي المامور دينه من مال نفسه فقبل فامتنع المامور
عن القضاء لا يجبر لان قول المامور وعدا والوعد غير لازم الا اذا قبل وكفل فحينئذ يجبر على
القضاء رجل دفع الى الصبي المحجور عشرة دراهم وقال انفقها على نفسك فجاء انسان وضمن
للدافع هذه العشرة لا يصح ضمانه لانه ضمن عن الصبي ما ليس مضمونا عليه ولو ضمن قبل الدفع
الى الصبي فقال ادفع الى هذا الصبي هذه العشرة على اني ضامن لك عنه بهذه العشرة صح ذلك و
يكون الضامن مستقرضا العشرة من الدافع آمرا له بدفعها الى الصبي ويصير الصبي نايبا
عنه في القبض اولا وكذلك الصبي المحجور اذا باع شيا وتبقى الثمن بالرفع فجاء انسان وكفل للمشتري
بالدرك ان كفل بعد ما قبض الصبي الثمن لا تصح كفالته وان كفل قبل ذلك صحت **كفالة المكاتب**

قتل رجلا عمدًا فصالح من الدم على عبد بعينه وكفل رجل بالعبد فهلك العبد قبل التسليم
كان لولي الدم ان ياخذ الكفيل بقيمة العبد وان شاء طالب المكاتب ايضا بقيمة العبد لان
الصلح عن دم العمد لا يبطل بهلاك البدل قبل التسليم فاذا عجز عن تسليم العبد مع الموجب
للتسليم فطالب بقيمة البدل وهو بمنزلة ما لو كفل رجل بالمغصوب فهلك الغصب كان على الكفيل
قيمته فان كان القاتل حرًا فصالح من الدم على عبد وكفل رجل بالعبد فهلك العبد قبل التسليم كان
هذا والاول سواء وكذا لو كان العبد صداقا او بدل الخلع لان هذه العقود لا تبطل بهلاك البدل قبل
التسليم وللمصالح ان يبيع العبد قبل القبض لان العبد مضمون بنفسه فجاز فيه التصرف قبل القبض
ولو كان المكاتب صالح عن الدم على مال مؤجل في الذمة والقتل ثابت باقراره او بالبينة وكفل انسان
بالبدل ثم عجز المكاتب فرد في الرق لم يكن للمصالح ان ياخذ المكاتب حتى يعتق لانه التزم المال في الذمة
عوضا عن الدم فصح ذلك في حقه لا في حق المولى فاذا خلص اكتسابه بالحرية يؤخذ به وللمصالح ان
ياخذ الكفيل قبل عتق المكاتب لانه كفل بمال واجب للحال وانما تاخرت المطالبة عن المكاتب قبل العتق
لافلاسه وعجزه فلا تسقط المطالبة عن الكفيل رجل اشترى عبدا وكفل له رجل بالعهدة ذكر
في الجامع الصغير ان ضمان العهدة باطل وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ضمان العهدة كضمان الدرك
يجوز ويؤاخذ الكفيل بالثمن عند الاستحقاق واختلفت الروايات في ضمان الدرك قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الكفيل بالدرك كفيل بالثمن اذا استحق المبيع رجل باع دارا او جارية
وقبض الثمن ولم يسلم المبيع فكفل له رجل ان يسلمها اليه او يدفعها اليه فهو سواء وهو ضامن بحبس حتى
يدفع الجارية الى المشتري فان ماتت الجارية قبل ان يدفعها برئ عن الضمان وعن ابي يوسف في النوادر
اذا باع دارا او جارية وقبض الثمن فضمن رجل قبل القبض ليسلمها او يرد الثمن او قال انا ضامن لتسليمها
ولم يزد على ذلك فهو سواء في قول ابي يوسف رحمه الله ان ماتت الجارية او استحقت او كانت حرة او مدبرة
او ام ولد او مكاتبة للبايع او لغيره كان على الضامن رد الثمن والمشتري بالخيار ان شاء اخذ البايع
بذلك وان شاء اخذ الضامن ولو كان البايع دفعها الى المشتري والمسئلة بحالها كان للمشتري الخيار
ان شاء رجع بالثمن على البايع وان شاء على الضامن في قول ابي يوسف وقال الحسن من قوله نفسه
برئ الضامن مما ضمن ولو ان الضامن ضمن بهذا اللفظ مما ادركه فيها من درك او ما تبعة من
بيعه قال ذلك قبل ان يقبضها المشتري او بعد ما قبضها والمسئلة بحالها كان للمشتري ان ياخذ البايع
او الضامن بالثمن رجل ابرأ زوج ابنته عن مهرها او وهب المهر منه على انه ضامن فلم تجز الابنة

قال الحسن من قول نفسه

150

لا يجب على الوالد شيء لانه لم يضمن شيا كان على غيره فلا يصح الضمان الا اذا قال الوالد ان الابنة
تدوكلته بالهبة او بالابراء او ابراه عن مهرها او وهبه منه وضمن انها لو انكرت التوكيل فطالبت
زوجها واخذت منه المهر فالاب ضامن لذلك كان الاب ضامن ما اخذت من الزوج بغير حق رجل
كفل عن رجل بالف بامره ثم ادعى الكفيل ان الالف التي كفل بها هي ثمن خمر او ما اشبه ذلك مما لا
يكون واجبا لا يقبل قوله ولو اقام البينة على اقرار المكفول له بذلك والمكفول له يجحد لا
تقبل بينته ولو اراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه ولو كان الكفيل ادى المال الى الطالب واراد
ان يرجع على المكفول عنه والطالب غايب فقال المكفول عنه كان المال قمارا او ثمن ميتة او ما
اشبه ذلك واراد ان يقيم البينة على الكفيل لا تقبل بينته فيؤمر باداء المال الى الكفيل ويقال
له اطلب خصمك وخاصمه فان حضر الطالب قبل ان ياخذ المال من الكفيل واقر الطالب عند
القاضي ان المال ثمن خمر او ما اشبه ذلك برئ الاصيل والكفيل جميعا فلو ان القاضي ابرأ الكفيل
ثم حضر المكفول عنه فاقر ان المال من قرض او ثمن بيع وصدقه الطالب لزمه المال ولا يعود
على الكفيل والحوالة في هذا بمنزلة الكفالة مريض كفل عن رجل بمال بامره ثم مات الكفيل وابت
الورثة ان يجيزوا الكفالة فان لم يكن على الكفيل دين محيط بماله جازت الكفالة من ثلثه وان اقر
المريض ان الكفالة بذلك كانت في صحته لزمه جميع ذلك في ماله اذا لم تكن الكفالة لوارث ولا عن
وارث لان اقرار المريض ان الكفالة كانت في صحته اقرار منه بما كان منه في صحته فيكون بمنزلة
الاقرار بالدين فيصح اذا كان المكفول له اجنبيا او لم يكن عليه دين محيط بماله عبد ماذون له دين
على رجل فكفل مولاه للعبد ان كان العبد مديونا جازت الكفالة فلو ان هذا العبد قضى دينه
الذي كان عليه بطلت كفالة المولى رجلان لهما على رجل دين فكفل احدهما لصاحبه بحصته من
الدين لا تصح كفالته ولو تبرع احدهما باداء نصيب صاحبه عن الدين كان جايزا وكذلك الرجل
اذا مات وله دين على رجل وترك ابنين فكفل احدهما لاخيه عن المديون بحصة اخيه لا تصح
كفالته ولو تبرع احدهما فادى حصة صاحبه من الدين صح تبرعه وهو بمنزلة الوكيل بالبيع اذا
كفل بالثمن عن المشتري لا تصح كفالته ولو تبرع باداء الثمن عن المشتري صح تبرعه رجل كفل
في صحته فقال ما اقربه فلان لفلان فهو علي ثم مرض الكفيل وعليه دين محيط بماله فاقر المكفول عنه
ان لفلان عليه الف درهم لزم المريض جميع ذلك في جميع ماله وكذا لو اقر المكفول عنه بذلك بعد
ما مات الكفيل لزم الكفيل ويحاص المكفول له غرماء الكفيل رجل كفل لرجل بالف درهم ثم مات

الطالب والكفيل ورثته برئ الكفيل عن الكفالة ويبقى المال على المكفول عنه على حاله وان كانت الكفالة
بغير امره برئ المطلوب ايضا لانه لما مات الطالب صار ذلك المال ميراثا لورثته ولو ملك الكفيل
المال في حيوة الطالب بالقضاء او بالهبة يرجع على المكفول عنه فكذا اذا ملك الكفيل المال بالارث هذا
اذا مات الطالب والكفيل وارثه فان مات الطالب والمكفول عنه وارثه برئ الكفيل لان المطلوب
هو الاصيل ملك ما في ذمته فيبرأ وبراءة الاصيل توجب براءة الكفيل فان كان للطالب ابن اخر مع
المطلوب برئ الكفيل عن حصة المطلوب ويبقى عليه حصة الابن الآخر رجل قال لقوم
هرچه شمارا ان فلان آيد بر من قالوا هذا كلام باطل لا يلزمه شيء رجل قال لغيره ادفع الى
فلان كل يوم درهما على ان ذلك علي فدفع اليه كل يوم درهما حتى اجتمع عليه مال كثير فقال
الآمر لم ارد جميع ذلك كان على الضامن جميع ذلك بمنزلة قول الرجل لغيره ما بايعت فلانا فهو علي
يلزمه جميع ما بايعه وهو بمنزلة قول الرجل لامرأة الغير كفلت لك بالنفقة ابدا يلزمه ما دامت
في نكاحه ولو قال ما دمت في نكاحه فنفقتك علي فان مات احدهما او زال النكاح لا تبقى النفقة
ولو استاجر رجل دارا كل شهر بدرهم ولم يذكر عدد الشهور كانت الاجارة في شهر واحد
فان سكن المستاجر فيها يوما من الشهر الثاني لزمته الاجارة في الشهر الثاني وهكذا في كل شهر فان
اعطاه المستاجر كفيلا بالاجرة ما لزم المستاجر لزم الكفيل ولا تبطل هذه الكفالة بالموت
كما لا تبطل الكفالة بالدرك وليس للكفيل بالاجر ان ياخذ المستاجر قبل ان يؤدي فاذا
ادى الكفيل كان له ان يرجع بذلك على المستاجر ان كانت الكفالة بامره وكذا لو قال لغيره ما
اقر لك فلان فهو علي ثم مات الكفيل ثم اقر به لفلان بشيء كان ذلك في تركة الكفيل وهو بمنزلة
الكفالة بالدرك

فصل في مسائل السفتجة

رجل جاء بكتاب السفتجة الى رجل
من شريكه او خليطه فدفع الكتاب الى الذي جاء اليه فقرأه المدفوع اليه ثم قال اكتبها لك
عندي ذكر محمد رحمه الله في النوادر ان ذلك لا يكون ضمانا من المدفوع وكذا لو قال له
الدافع اضمنها لي فقال قد اثبتها لك عندي او قال كتبتها لك عندي فهو بالخيار ان شاء دفع اليه
المال وان شاء لم يدفع وان قال المدفوع اليه الكتاب كتبتها لك علي او قال اثبتها لك علي فهو ضامن
يجبر باخذه به صاحب السفتجة وذكر الطحاوي في الشروط اذا قبل المدفوع اليه كتاب السفتجة
وقرأ ما فيه لزمه المال وعن ابي يوسف رحمه الله اذا فتح كتاب السفتجة ثم ابى ان يضمن له
ذلك فللاعتماد على الاول انه لا يلزمه المال ما لم يضمن او يقول كتبتها لك علي او قال اثبتها لك

على

علي رجل اقرض رجلا على ان يكتب له بذلك الى بلد كذا لا يجوز ذلك وان اقرضه بغير شرط وكتب له
بذلك الى بلد اخر سفتجة جاز وكذا لو قال الرجل لغيره اكتب لي سفتجة الى موضع كذا على ان
اعطيك ههنا الى ايام فلا خير فيه لان القرض معاوضة حقيقة وان كان في بعض الاحكام اعارة
فلشبهه بالمعاوضة يفسده الشرط الفاسد وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله رجل
انفذ اجيرا له الى الاجير بعد خروج الاجير من المدينة شيئا من السود وزيان ثم كتب الى اجيره
هذا الرجل سفتجة باسم رجل فلما وصلت السفتجة الى الاجير قبلها وادى بعض المال وبذل لصاحب
السفتجة خطا بالباقي ثم ورد الى الاجير كتاب من الاستاذ ان لا تقبل السفتجة التي كتبتها اليك
باسم فلان وان كنت قبلتها فلا تدفع المال ورد عليه كتاب السفتجة فقد بدا لي في ذلك وقد
تبدل الامر هل للاجير ان يمتنع عن اداء الباقي قال رحمه الله ان كان المكتوب له وهو صاحب
السفتجة دفع المال الى الذي كتب له السفتجة وضمن له المكتوب اليه صح ضمان الاجير عنه ولا
يكون للاجير ان يمتنع عن اداء الباقي وان لم يكن صاحب السفتجة دفع المال الى الكاتب لا يصح
ضمان الاجير عنه وكان للاجير ان يمتنع عن اداء الباقي ولا يكون له ان يسترد ما دفع اليه
هذا اذا كان الاجير ضمن المال لصاحب السفتجة فان لم يضمن كان له ان يمتنع عن دفع المال الى
صاحب السفتجة في الوجهين قال وبذل الخط لا يكون ضمانا منه الا ان يقر باللسان او يكتب
لفلان علي من المال كيت وكيت ويشهد على ذلك شهودا وسئل هو رحمه الله عن رجل اورد
الى بعض التجار من رجل سفتجة فاعطاه التاجر بعض المال وبقي البعض هل يكون لصاحب
السفتجة ان يطالب التاجر باداء ما بقي قال رحمه الله ان كان للكاتب مال قبل المكتوب اليه وكتب
اليه ان يدفعه الى صاحب السفتجة فاقر المكتوب اليه بالكتاب واقر ان المال دين على المكتوب
اليه للكاتب يجبر المكتوب اليه على دفع الباقي فان لم يقر المكتوب اليه بالكتاب لا يجبر وكذا اذا
لم يقر ان المال دين عليه للكاتب لا يجبر الا اذا اقر المكتوب اليه ان لصاحب السفتجة دينا على الكاتب
وضمن لصاحب السفتجة فيصح ضمانه ويؤخذ به رجل ادعى على رجل غيبة انه ضمن له عن فلان
الغائب كذا كذا درهما قال الشيخ الامام هذا رحمه الله يحلفه بالله ما له عليك هذا المال من الوجه
الذي يدعي قال رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله ان عرض المدعى عليه للقاضي فانه يحلفه بالله ما له
عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي قال رحمه الله وان لم يعرض حلفه بالله ما ضمن له والتعريض
ان يقول المدعى عليه للقاضي ان الرجل قد يضمن مالا ثم يؤدي او يبرئه الطالب عنه او يؤديه المضمون

عنه فبرأ الضامن رجل له على رجل مال وبه كفيل فابرأ الطالب الاصيل ابراه برئ من
الاصيل والكفيل جميعا وان ردّ الاصيل ابراه صح ردّه في حقه فيبقى المال عليه وهل يبرأ الكفيل
اختلف فيه المشايخ ولو ابرأ الاصيل فمات الاصيل قبل الرد والقبول كان ذلك قبولا ولو ابرأه
بعد موته فردّ الورثة ابراه بطل الابراء في قول ابي يوسف رحمه الله ولا يبطل في قول محمد رحمه الله

مسائل الحوالة صحة الحوالة تعتمد قبول المحتال له والمحتال عليه ولا تصح الحوالة في غيبة المحتال له
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله كما قلنا في الكفالة الا ان يقبل رجل الحوالة للغايب ولم يشترط حضرة
المحتال عليه لصحة الحوالة حتى لو احاله على رجل غايب ثم علم الغايب فقبل صحت الحوالة وكذا لا تعتبر
حضرة المحيل حتى لو قال رجل لصاحب الدين لك على فلان الف درهم فاحتل بها علي فرضي الطالب
بذلك واجاز صحت الحوالة حتى لا يكون له ان يرجع بعد ذلك ولو قال رجل للمديون ان لفلان
بن فلان عليك الف درهم فاحل له بها علي فقال المديون احلت ثم بلغ الطالب فاجاز لا يجوز
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما والحوالة على نوعين مطلقة او مقيدة وكلاهما جايزة صورة المطلقة
ان يحيل على رجل للمحيل عليه دين او لم يكن وقال للطالب احلتك بالالف التي لك علي على هذا
الرجل ولم يقل ليؤديها من المال الذي لي عليه وهذا النوع من الحوالة توجب براءة المحيل عن دين
الطالب الا ان يهلك المال على المحتال عليه فيعود الدين الى ذمة المحيل وهلاك المال على المحتال عليه
في قول ابي حنيفة رحمه الله يكون على وجهين احدهما ان يموت المحتال عليه مفلسا لم يدع مالا عينا ولا دينا على
رجل ولا كفيلا بالمال المحتال به والثاني ان يجحد المحتال عليه الحوالة ويحلف ولم يكن للمحيل ولا للمحتال
بينة على الحوالة وهو من جملة المال على المحتال عليه فتبطل الحوالة ويعود المال على المحيل في ظاهر
الرواية وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله هلاك المال يكون بهذين الطريقين وبتفليس القاضي
المحتال عليه ولو مات المحتال عليه مفلسا وعند المحتال له رهن بالمال لعين المحتال عليه بان اسعا
المحتال عليه من اخر عينا فرهنه عند المحتال له او رهن رجل عند المحتال له رهنا بالمال تبرعا
وجعل المحتال له مسلطا على بيعه او لم يجعله مسلطا على بيعه ثم مات المحتال عليه مفلسا ولا يدع
مالا لا يعود المال الى ذمة المحتال بخلاف ما لو مات المحتال عليه مفلسا وبالمال كفيل فانه لا
يعود الدين الى ذمة المحيل ثم في الحوالة المطلقة ان كان للمحيل دين على المحتال عليه فادى المحتال
عليه مال الحوالة برئ المحيل والمحتال عليه عن دين الطالب وان لم يكن للمحيل دين على المحتال عليه
رجع المحتال عليه بذلك على المحيل لانه قضى دينه بامره فيرجع بذلك عليه والحوالة المقيدة صورتها

ان

ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة او غصب او عليه دين فقال احلت الطالب
عليك بالالف التي له علي على ان تؤديها من المال الذي لي عليك واذا قبل المحتال عليه برئ المحيل
عن دين الطالب فان كانت الحوالة مقيدة بالالف التي له على المحتال عليه فمات المحتال عليه مفلسا او
جحد المحتال عليه الحوالة وحلف ولم يكن للمحيل ولا للمحتال له بينة على الحوالة بطلت الحوالة
وعاد دين الطالب على المحيل وكذا اذا فلس القاضي المحتال عليه عندهما وان كانت الحوالة مقيدة
بوديعة كانت عند المحتال عليه وهلكت الوديعة او استحقت تبطل الحوالة ويعود الدين
على المحيل وان كانت الحوالة مقيدة بغصب كان عند المحتال عليه فاستحق الغصب بطلت
الحوالة وان هلك الغصب لا تبطل الحوالة اذا كان فيه وفاء بمال الحوالة فيكون الضمان قائما
مقام الغصب وما دام المال الذي يتقيد به الحوالة قائما لا يكون للمحيل ان ياخذ ماله ولا دينه
من المحتال عليه لان ذلك المال صار مشغولا بمال الحوالة وان كانت الحوالة مطلقة وللمحيل دين
على المحتال في يده وكان للمحيل ان ياخذ دينه او عينه من المحتال عليه ولو كانت الحوالة مقيدة
بثمن عبد كان للمحيل على المحتال عليه ثم انفسخ بيع العبد بخيار رؤية او عيب او شرط قبل القبض او بعده
بقضاء قاض او هلك العبد المبيع قبل التسليم بطل الثمن عن المحتال عليه ولا تبطل الحوالة استحسانا
وان استحق العبد المبيع بطلت الحوالة قياسا واستحسانا في رواية الاصل من الكفالة وكذا لو كاتب
المولى ام ولده ثم احال عليها غريما من غرمائه ببدل الكتابة ثم مات المولى يعتق ام الولد وتبطل الكتابة
ولا تبطل الحوالة استحسانا ولو كانت الحوالة بالالف كانت للمحيل على المحتال عليه ثم المحتال له ابرأ المحتال
عليه عن مال الحوالة برئ المحيل والمحتال عليه عن دين المحتال له المحيل بالحوالة والمحتال عليه بالابراء
ويرجع المحيل بدينه على المحتال عليه ولو وهب المحتال له مال الحوالة للمحتال عليه تجوز الهبة ويبطل
ما كان للمحيل على المحتال عليه ولا يكون للمحيل ان يرجع بدينه على المحتال عليه ولو كانت الحوالة مقيدة
بوديعة كانت عند المحتال عليه فمرض المحيل فدفع المحتال عليه الوديعة الى المحتال له ثم مات
المحيل وعليه ديون كثيرة لا يضمن المودع شيئا لغرماء المحيل ولا يسلم الوديعة للمحتال له بل يكون
بينه وبين غرماء المحيل بالحصص ولو ان المحتال عليه امسك الوديعة لنفسه وقضى دين المحتال له
من مال نفسه كانت الوديعة له ولم يكن متبرعا استحسانا ولو ان صاحب الدين احتال بدينه على
رجل بغير امر المديون على ان يكون المديون بريئا جاز فان مات المحتال له فورثه المحتال عليه او
وهب المحتال له المال من المحيل عليه لا يرجع المحتال عليه على المديون بشيء وان مات المحتال له

ودرثه المديون كان للمديون الذى عليه اصل المال ان يرجع على المحتال عليه لان المحتال له
كان له مطالبة المحتال عليه فانتقل ذلك الى وارثه رجل له على رجل الف درهم فاحال صاحب
الدين رجلا على المديون بالالف التى له عليه فقبض المحتال له المال من المحتال عليه فقال المحيل
للقابض ما كان لك علي من شئ وانما امرتك بقبض المال منه بطريق الوكالة وطالبه بدفع
المقبوض اليه وقال القابض بل كان لى عليك الف فاحلتني بها عليه كان القول قول المحيل لان
القابض يدعى عليه دينا وهو ينكر ولو ان المحتال عليه ادى مال الحوالة وقال للمحيل ما كان
لك على من شئ وقد قضيت دينك بامرك فلى ان ارجع عليك وقال المحيل لا بل كان لى عليك الف
كان القول قول المحتال عليه ولو كان المحتال له غايبا واراد المحيل ان يقبض ماله من المحتال
وقال احلتنيه بوكالة ولم يكن له على دين قال ابو يوسف لا اصدقه ولا اقبل بينته لانه قضاء على
الغايب وقال محمد رحمه الله تقبل قول المحيل انه وكله رجل عليه دين لرجل فاحال صاحب الدين
بجميع ماله وهو الف على رجل وقبل المحتال عليه الحوالة ثم ان المحيل احال الطالب على رجل آخر بجميع
ماله وهو الف على رجل وقبل المحتال عليه الثانى الحوالة ذكر فى الاصل ان الحوالة الثانية تكون نقضا للحوالة
الاولى لانه لا صحة للثانية الا بعد نقض الاولى والمحيل عليه والمحتال له يملكان النقض فاذا انتقض
الاولى انتقضت وبرئ المحتال عليه الاول وهو بخلاف ما اذا كان لرجل على رجل دين وبه كفيل
فاعطاه كفيلا آخر فان الكفالة الثانية لا يكون ابطالا للكفالة الاولى لان المقصود من الكفالة التوثيق
مع بقاء الدين على الاصيل وضم الكفيل الى الكفيل يزيد التوثيق ولو كانت الحوالة مطلقة ثم ان المحيل
قضى دين المحتال له يجبر المحتال له على القبول ولا يكون المحيل متبرعا ولو ابرا المحتال له المحيل
عما كان على المحيل او وهبه منه لا يصح ولا يكون مثل ما للرجل اذا كان له دين مؤجل على رجل
فابرأه عن الدين قبل الاجل او وهبه منه صح ذلك رجل عليه الف حالة لرجل وللمديون
على رجل آخر الف درهم حالة فاحال المديون الاول صاحب دينه على المديون الثانى حوالة
مقيدة بما عليه صحت الحوالة فلو ان المحتال له اخر المحتال عليه سنة لا يكون للمحيل ان يرجع
على مديونه بما كان له عليه لان ما كان له على مديونه صار مشغولا بدين الحوالة وبالتاخير
لا يزول الشغل فلو ان المحتال له بعد التاخير ابرأ المحتال عليه عن دين الحوالة كان للمحيل
ان يرجع على مديونه بدينه حالة رجل احال رجلا على رجل بدين وقبل المحتال عليه الحوالة
على ان يعطى المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار نفسه او من ثمن عبد نفسه جازت

لان القابض يدعى عليه دينا وهو ينكره

الحوالة

الحوالة ولا يجبر المحتال عليه على بيع داره ولا بيع عبده وهو بمنزلة ما لو قبل الحوالة على ان يعطى
المال عند الحصاد او ما اشبه ذلك فانه لا يجبر على اداء المال قبل الاجل ولو كانت الحوالة بشرط
ان يعطى المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار المحيل او من ثمن عبده كانت الحوالة باطلة
لان هذه حوالة بما لا يقدر على الوفاء بها وهو بيع الدار والعبد فان الحوالة بهذا الشرط
لا يكون توكيلا ببيع دار المحيل رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فاحال الكفيل الطالب
بالمال على رجل وقبل المحتال عليه برئ الاصيل والكفيل جميعا الا ان يشترط الطالب فى
الحوالة براءة الاصيل خاصة فحينئذ لا يبرأ الاصيل رجل عليه دين فجاء الطالب يتقاضى
دينه وقال المطلوب قد احلتك بها على فلان وفلان غايب وقت الخصومة وقال الطالب
لم اقبل الحوالة كان القول قول الطالب والبينة على المطلوب وهو المحيل فان اقام المطلوب
بينة على ما ادعى ذكر فى الاملاء ان القاضى يقبل البينة ويؤخر الامر حتى يحضر الغايب فانه
خصم مع الطالب فاذا قدم الغايب وانكر الحوالة امر المطلوب باعادة البينة فى وجهه
ولا يقضى عليه بتلك البينة وان لم يكن للمطلوب بينة على ذلك وطلب المطلوب يمين الطالب
قبل حضور الغايب كان له ذلك فان نكل الطالب برئ المطلوب عن الدين رجل عليه دين
لرجل فاحال الطالب على رجل ليس عليه للمحيل دين فجاء فضولى وقضى المال عن المحتال عليه
تبرعا كان للمحتال عليه ان يرجع على المحيل كما لو ادى المحتال عليه المال بنفسه وليس عليه دين
كان له ان يرجع على المحيل ولو كان للمحيل دين على المحتال عليه فاحال الطالب على مديونه بذلك
المال ثم جاء فضولى وقضى دين المحتال له عن المحيل الذى عليه اصل المال كان للمحيل ان يرجع
بدينه على المحتال عليه لان قضاء الفضولى عنه كقضائه بنفسه ولو قضى المحيل دين الطالب
بمال نفسه بعد الحوالة كان له ان يرجع على المحتال عليه بدينه كذلك ههنا وليس للفضولى
ان يرجع على الذى عليه اصل المال لانه متبرع ولو اختلف المحيل والمحتال عليه كل واحد منهما
يدعى ان الفضولى قضى عنه والفضولى لم يبين عند القاضى احدهما بعينه يرجع الى قول الفضولى
عن ايهما قضيت فان مات الفضولى قبل البيان او غاب كان القضاء عن المحتال عليه لان القضاء
يكون على المطلوب ظاهرا البايع اذا احال غريما له على المشترى حوالة مقيدة بالثمن لا يبقى للبايع
حق الحبس ولو احال المشترى البايع على غريم له كان للبايع حق الحبس فى ظاهر الرواية وذكر فى
الطلاق من الاملاء اذا احال الزوج امراته بصداقها على آخر كان للزوج ان يدخل بها فى قول

ابى حنيفة رحمه الله ولو احالت المراة على زوجها بالمهر غريما لها كان لها ان تمنع نفسها لان
غريمها بمنزلة وكيلها فالم يصل الصداق الى وكيلها كان لها حق المنع رجل عليه الف لرجل
فاحاله بها على رجل ثم ان المحتال عليه احال الطالب بها على الذى عليه الاصل ذكر فى النوادر
ان المحتال عليه يبرأ منه وان توى المال على الذى عليه الاصل لم يعد المال الى المحتال عليه
الاول فكانه جعل الحوالة على الاصل نقضا للحوالة الاولى وبعد ما انتقضت الاولى لا
يعود اليه المال رجل له على رجل مال فقال الطالب للمديون احلنى بمالى عليك على فلان
على انك ضامن لذلك ففعل فهو جايز وله ان ياخذ بالمال ايهما شاء لانه لما شرط الضمان
على المحيل فقد جعل الحوالة كفالة لان الحوالة بشرط عدم براءة المحيل كفالة رجل احال
رجلا على رجل بمال فغاب المحتال عليه بعد ذلك ثم جاء المحتال له وقال جحد لى المحتال عليه
ان يكون لى عليه شى قال ابو يوسف رحمه الله لا يصدق المحتال له وان اقام البينة انه جحد لا تقبل
بينته لان المشهود عليه غايب وان كان المحتال عليه حاضرا وجحد الحوالة وليس للمحتال له بينة كان
جحوده فسخا للحوالة فيكون القول قوله فى ذلك رجل احال امراته بصداقها على رجل وقبل
الحوالة ثم غاب الزوج فاقام المحتال عليه بينة ان نكاحها كان فاسدا وبين لذلك وجها لا
تقبل بينته ولو ادعى على المراة انها كانت ابرات زوجها عن صداقها او ان الزوج اعطاها المهر
او باع بصداقها منها شيا وقبضت قبلت بينته ولو كان المبيع غير مقبوض لا تقبل بينته وكذا اذا كان
مقبوضا وهو قايم بعينه لا تقبل بينة المحتال عليه وكذلك فى الكفيل رجل اشترى من رجل عبدا
بالف درهم وكفل بالثمن كفيل ثم ان الكفيل احال البايع على رجل ثم ان البايع اراد ان ياخذ المال
من المشترى لم يكن له ذلك لان الكفيل قايم مقام المشترى ولو احاله المشترى بالثمن على رجل لا يبقى
له مطالبة المشترى رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه ثم ان المشترى احال البايع بالثمن على رجل
ليس للمشترى عليه مال ثم ان المشترى نقد المال من عنده عن المحتال عليه جاز ولم يكن للمحتال
عليه ان يرجع بذلك على المشترى وكذا لو قضاه اجنبى عن المشترى وان قضاه اجنبى عن المحتال
عليه كان للمحتال عليه ان يرجع على المشترى لان قضاء الاجنبى عن المحتال عليه بمنزلة قضاء المحتال
عليه ولو قضاه الاجنبى ولم يبين كان القول قوله بعد ذلك فان كان الاجنبى ميتا او غايبا كان
القضاء عن المحتال عليه وهو نظير ما قلنا رجل اشترى من رجل دابة بمائة وقبضها واحال البايع
بالثمن على رجل ثم ان المشترى وجد بالدابة عيبا فردها بقضاء قاض لم يكن للمشترى ان يرجع بالمال على

البايع ولكن البايع يحيله بها على المحتال عليه شاهدا كان المحتال عليه او غايبا ويكون القول قول
البايع انه لم ياخذ المائة عن المحتال عليه وكذا لو كان الرد بغير قضاء فانه لا ياخذ المال من
البايع قوله وكذا لو كان الرد بغير قضاء فانه لا ياخذ المال من البايع فيه نظر فقد ذكر
فى المنتقى هذه المسئلة بعينها وهى ما اذا اشترى من رجل دابة بمائة درهم واحاله بها على
رجل ثم ردها بعيب بقضاء كما هى ههنا ثم قال فى المنتقى فان كان رده بغير حكم فانه ياخذ البايع
بالمال وان كان البيع فاسدا فابطله القاضى ورد الدابة رجع المشترى بما كان له على المحتال
عليه

كتاب الصلح فصل فى الصلح عن الميراث والوصية

اذا صولحت المراة
عن ثمنها وصداقها والورثة يقرون بنكاحها فان كان فى التركة دين على الناس فصولحت عن الكل
على ان يكون نصيبها من الدين للورثة او صولحت عن التركة ولم يقل شيئا كان الصلح باطلا لانها
تصير مملكة نصيبها من الدين للورثة فى تمليك الدين من غير من عليه الدين بعوض باطل
واذا فسد العقد فى حصة الدين فى الباقى اما عند ابى حنيفة رحمه الله لان من مذهبه ان
العقد اذا فسد فى البعض لمفسد مقارن يفسد فى الكل واما عندهما فلان الدين ليس بمال حقيقة
فاذا شرط فى العقد تمليك ما ليس بمال بطل فى الكل كما لو جمع بين حر وعبد فباعهما صفقة واحدة
فان طلبوا تجويز هذا الصلح على ان يكون نصيبها من الدين للوارث فطريق ذلك ان تشترى
المراة من الوارث شيئا من اعيان الوارث بمقدار نصيبها من الدين ثم تحيل الوارث على غريم
الميت بحصتها من الدين ثم يعقدون الصلح بينهم من غير ان يكون ذلك شرطا فى الصلح فان صالحت
ورثة زوجها عن اعيان التركة خاصة دون الدين فهو على وجوه ثلثة احدها ان يكون
بدل الصلح عن الدراهم والدنانير وليس فى التركة من جنس ذلك فهو جايز على كل حال وان
كان فى التركة نقد من جنس بدل الصلح فان كان فى التركة دراهم فصولحت على الدراهم ان كان
بدل الصلح اكثر من حصتها من دراهم التركة جاز لانه خلا عن الربا وان كان حصتها من دراهم
التركة مثل بدل الصلح او اكثر من بدل الصلح كان باطلا لان ما سوى بدل الصلح من الاعيان يكون
خاليا عن العوض هذا اذا علم وان كان لا يعلم ان نصيبها من التركة اقل من بدل الصلح او اكثر
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يفسد العقد على كل حال سواء علم ان فى التركة نقد من جنس بدل
الصلح او لم يعلم لان هذا عقد يشك فى جوازه فلا يجوز بالشك والصحيح ما قال ابو جعفر رحمه الله
ان الشك ان كان فى وجود ذلك فى التركة يجوز العقد لان الثابت ههنا شبهة الشبهة وشبهة الشبهة

هذا اذا كان الدين ظاهرا وان ظهر بعد ذلك الظاهر من العادة يعدم بطلان الصلح لعدم ذكره نقلا من شرح ظهير الدين المرغيناني وقد ذكر ظهير الدين المستحق في الفصل الثامن والعشرين منه ذكره اول الفصل نقلا عن الهداية لو على الميت دين مستغرق لم يجز الصلح والقسمة اذ الوارث لم تملك تركته فان لم يستغرق لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يقضوا دينه فيقدم حاجة الميت ولو فعلوا يجوز وقيل لا انتهى نا انتهى قلت هذه المختار جواز الصلح مطلقا فيما اذا لم يكن الدين مستغرقا لم هو هو

لا تعتبر وان علم وجود ذلك في التركة لا يدرى ان بدل الصلح اقل من حصتها من دراهم التركة او اكثر او مثله فسد العقد هنا لان مقابلة الفضة بالفضة لا يجوز الا بشرط التساوى فاذا وقع الشك في التساوى لا يجوز كما لو باع الفضة بالفضة مجازفة قال الحاكم الشهيد رحمه الله انما يبطل الصلح على اقل من حصتها من مال الربوا في حالة التصادق فاما في حالة الجحود والمناكرة يجوز الصلح ووجه ذلك في حالة الانكار ما ياخذ لا يكون بدلا لا في حق الاخذ ولا في حق الدافع وان كان في التركة دراهم ودنانير فصالحوه على دراهم ودنانير يجوز الصلح عندنا على كل حال في ظاهر الرواية ويصرف الجنس الى خلاف الجنس تحريا للصحة وان صالحوها على حيوان معين او عرض جاز الصلح سواء كان في التركة عرض من جنس ذلك او لم يكن وهكذا الذى ذكرنا اذا صالحوها وليس على الميت دين فان كان عليه دين فصولحت المراة عن ثمنها على شئ لا يجوز هذا الصلح لان الدين القليل يمنع جواز التصرف في التركة فان طلبوا الجواز فطريق ذلك ان يضمنا الوارث دين الميت بشرط ان لا يرجع في التركة او يضمن اجنبى بشرط براءة الميت او يؤدوا دين الميت من مال آخر ثم يصالحوها عن ثمنها او صداقها على نحو ما قلنا فان لم يضمن الوارث لغريم الميت ولكن عزلوا عينا لدين الميت فيه وفاء بالدين ثم تصالحوا في الباقى على نحو ما قلنا فان اجاز غريم الميت قسمتهم وصلحهم قبل ان يصل اليه حقه كان له ان يرجع عن ذلك رجل مات وترك ابنين وعليه دين وللميت ايضا وله دين دراهم على رجل فصالح احد الابنين الآخر على دراهم معلومة على ان تكون الضياع له وعلى ان الدراهم التى هى دين لابيهما على حاله بينهما وعلى ان الدين الذى على ابيهما موضا من ذلك وهو كذا درهما ذكر عن ابى يوسف رحمه الله في الامالى ان الصلح جايز وان لم يسم ما على الميت من الدين بطل الصلح رجل اوصى لرجل بعبد او دار فترك ابنا وابنة فصالح الابن والابنة الموصى له بالعبد على مائة درهم قال ابو يوسف رحمه الله ان كانت المائة من مالهما غير الميراث كان العبد بينهما نصفين وان صالحاه من المال الذى ورثاه عن ابيهما كان العبد بينهما اثلاثا لان المائة كانت بينهما اثلاثا وذكر الخصاف في الحيل ان الصلح ان كان عن اقرار كان العبد الموصى به بينهما نصفين وان كان عن انكار فعلى قدر الميراث وعلى هذا بعض المشايخ رحمهم الله وكذلك في الصلح عن الميراث امراة ادعت قبل ورثة زوجها ميراثا وهم جاحدون انها امراة الميت فصالحوها على اقل من حصتها من المهر والميراث على دراهم معلومة ونصيبها من الميراث من تلك الدراهم اكثر من بدل الصلح قال ابو يوسف رحمه الله الصلح جائز ولا يصلح للورثة ان علموا انها امراة الميت

فان

فان اقامت المراة بعد ذلك انها امراة الميت ابطلت الصلح وهذا يوافق ما ذكرنا عن الحاكم الشهيد رحمه الله ان الصلح على اقل من حصتها من مال الربوا انما لا يجوز في حالة التصادق ويجوز في حالة الجحود رجل صالح مع امراة ابنه من ميراثها على الف درهم ودينار وليس الميت وارث سواهما وفي التركة دراهم وذهب في يد الابن قال ابو يوسف لا يجوز هذا الصلح الا ان يكون ما ترك من الذهب والفضة حاضرا عند الصلح او يكون غصبا مضمونا على الابن حتى لا يكون افتراقا من غير قبض رجل مات وترك ابنا وامراة وترك عقارا وامتعة ورقيقا فقبض الابن جميع ذلك واستهلك او لم يستهلك ثم صالحت المراة على انكار واقرار على دراهم حالة او مؤجلة جاز لانه اذا لم يكن في مال التركة شئ من النقود امكن تجويز العقد مبادلة كما يجوز بين الاجانب وان كان في الميراث نقد او دين على رجل فصالحت المراة ابن زوجها ابن زوجها عن نصيبها من التركة سوى الدين جاز لانها لما استثنت الدين يجعل كان المنتهى من التركة ولو صالحت عن نصيبها من العرض والعقار خاصة او بعض الاعيان دون البعض جاز ولو اقرت المراة انها صالحت ابن زوجها واستوفت نصيبها من كل مال وما كان للميت على فلان بن فلان جاز وكذا لو اقرت انها ابرات غريم الميت عن حصتها من الدين الذى كان عليه او تقول ان ابن الميت قضانى حصتى من الدين من مال نفسه واستوفيت منه كان جايزا ولو ان دارا في يد ورثة ادعى رجل فيها حقا وبعض الورثة حاضر وبعضهم غايب فصالح المدعى الحاضر منهم على شئ مسمى من جميع حقه جاز ذلك ويكون متبرعا في هذا الصلح في حصة شركائه وصلح الاجنبى على ماله جايز فهو اولى لا يرجع على شركائه بشئ وان كان صالح على ان يكون حق المدعى للوارث الحاضر خاصة دون غيره فهو جايز ايضا لان هذا الوارث يملك حق المدعى بهذا العقد ثم يقوم مقام المدعى في اثبات حقه ان اثبت سلم له وان لم يقدر على اثباته بطل الصلح في حصة الشركاء ويرجع على المدعى بحصة ذلك من البدل كما لو اشترى عبدا من رجل هو غصب في يد آخر ان اثبت المشترى ملك نفسه عن الغاصب سلم له وان عجز يرجع على البايع بالثمن رجل مات واوصى لرجل بثلث ماله وترك ورثة صغارا وكبارا فصالح بعض الورثة الموصى له من الوصية على دراهم معلومة على ان يسلم لهم الوارث حق الموصى له فهذا وما صالح بعض الورثة البعض سواء ان لم يكن في التركة دين ولا شئ من النقود يجوز الصلح فان كان فيها دين على رجل لا يجوز لان الموصى له يملك ثلث الدين بمنزلة الوارث

وان كان في التركة نقد فان كان ثلث النقد مثل بدل الصلح او اكثر لا يجوز وان كان بدل الصلح اكثر من ثلث النقد جاز اذا قبض الموصى له بدل الصلح قبل الافتراق وان افترقا قبل القبض بطل في النقد اذا صولحت المراة عن ثمنها وصداقها على دراهم معلومة ولم يكن في التركة دين ظاهر ولا نقد حتى جاز الصلح ثم ظهر للميت دين لم تعلم به الورثة او ظهر فيها عين لم يعلم به الوارث هل يكون ذلك العين والدين داخلا في الصلح اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة على حساب مواريثهم لانهم اذا لم يعلموا بذلك كان صلحهم عن الظاهر المعلوم عند الورثة لا عن المجهول وما لم يكن ظاهرا يكون بمنزلة المستثنى عن الصلح وقال بعضهم يكون داخلا في الصلح لانهم صالحوا عن التركة والتركة هي المعلومة عند الورثة فعلى هذا القول ان ظهر دين للميت فسد الصلح ويجعل كان الدين كان ظاهرا وقت الصلح وعلى قول من يقول لا يدخل ذلك في الصلح يكون ذلك الدين والعين بين الورثة ولا يبطل الصلح

باب الصلح عن الدين ومسائل صلح الفضولي

رجل ادعى على رجل حقا فصالح رجل اجنبي فهذا على وجهين اما ان كان المدعى به دينا او عينا وكل ذلك على وجهين اما ان اقر المدعى عليه او انكر وكل ذلك على وجهين اما ان صالح الاجنبي بامر المدعى عليه او بغير امره فان ادعى دينا فانكر المدعا عليه فصالح الاجنبي فهو على خمسة اوجه احدها ان يقول الاجنبي صالح فلانا عن دعواك على الف درهم او يقول صالحتك عن دعواك على فلان على فلان الف درهم او يقول صالحني عن دعواك على فلان على الف درهم او صالح فلانا على الف درهم من مالي او على الفي هذه او على الف درهم او على اني ضامن لها فان قال صالح فلانا من دعواك على الف درهم فقال المدعى صالحت يتوقف الصلح على اجازة المدعى عليه ان اجاز جاز ويلزمه البدل وان رد بطل ويخرج الاجنبي من البين لان الاجنبي لم يضف الصلح الى نفسه ولا الى ماله ولم يضمن وصلح الفضولي لا ينفذ عليه الا باحدى هذه الامور فاذا لم يوجد شيء من ذلك يتوقف كرجل قال لغيره خالع امراتك على الف درهم ولم يضف الى مال نفسه ولم يضمن يتوقف الخلع على اجازة المراة ان اجازت نفذ عليها ويلزمها المال لا على الاجنبي وان ردت بطل لانه اضاف الخلع اليها كذلك هنا واما اذا قال الاجنبي للمدعى صالحتك من دعواك على فلان على الف درهم اختلف المشايخ فيه قال بعضهم هذا والاول سواء لانه وان اضاف الصلح الى نفسه فمنفعة الصلح تعود الى المدعى

والاضافة

والاضافة الى نفسه تحتمل النيابة والوكالة وتحتمل غير ذلك فكان العقد مع المدعى عليه وقال بعضهم هذا بمنزلة قوله صالحني من دعواك على فلان على الف درهم وثمة ينفذ العقد عليه ويلزمه المال على كل حال لانه اضاف الصلح الى نفسه بحرف التاء كقولهم ضربتك وما اشبه ذلك فيكون بمنزلة قول الوكيل بالشراء اشتريت فانه يكون مضيفا العقد الى نفسه حتى يرجع اليه الحقوق ولو قال صالحني على الف درهم او قال صالح فلانا على الف من مالي او قال على الف على اني ضامن ففي الوجوه الثلثة ينفذ الصلح على الاجنبي ويلزمه المال ولا يرجع بذلك على المدعى عليه اذا لم يكن بامر المدعى عليه اما في قوله صالحني فلانه اضاف الصلح الى نفسه فينفذ عليه ويكون هذا التزام المال بمقابلة اسقاط اليمين عن المدعى عليه وكذا في قوله صالح فلانا بالف من مالي لان اضافة البدل الى مال نفسه بمنزلة اضافة العقد الى نفسه فان الرجل يقول لغيره اشتر عبدا بالف درهم من مالي يكون توكيلا وكذا قوله صالح فلانا على الف على اني ضامن فهو كقوله صالح فلانا على ان بدله علي لا على وجه الكفالة لان الكفالة لا تكون الا بعد وجوب المال على الاصيل وعند انكار المدعى عليه لا شيء على المدعى عليه هذا الذي ذكرنا اذا كان المدعى عليه منكرا او صالح الفضولي بغير امره فان صالح بامره وهو منكر فهو على خمسة اوجه ايضا ان قال المامور للمدعى صالح فلانا من دعواك على الف درهم يتوقف الصلح على المدعى عليه لان الفضولي اذا لم يكن مامورا في هذا الوجه كان الصلح مع المدعى عليه فاذا كان بامر المدعى عليه ينفذ عليه ويجب المال على المدعى عليه ويخرج المامور من البين وان قال المامور للمدعى صالحتك على الف درهم اختلف المشايخ فيه على نحو ما قلنا اذا كان الصلح بغير امر المدعى عليه عند البعض يكون الصلح مع المدعى عليه فاذا كان مامورا ههنا نفذ على المدعى عليه وثمة عند البعض يكون الصلح مع المدعى عليه كما لو قال صالحني من دعواك على الف درهم على الف درهم نفذ الصلح على المامور ويجب المال على المامور ثم يرجع به على الامر لانه اضاف الصلح الى نفسه وهو مامور فيكون بمنزلة الوكيل بالشراء وان قال صالح فلانا على الف درهم على اني ضامن نفذ الصلح على المدعى عليه والمدعي بالخيار ان شاء طالب المدعى عليه بالبدل بحكم العقد وان شاء طالب المصالح بحكم الكفالة بخلاف ما اذا لم يكن مامورا في هذا الوجه فان ثمة ينفذ الصلح على المصالح ولا يرجع على المدعى عليه هذا كله اذا كان المدعى عليه منكرا فان كان مقرا بالدين فصالح الاجنبي بغير امره فهو على خمسة اوجه ايضا ان قال الاجنبي صالح فلانا على الف درهم يتوقف على اجازة المدعى عليه وان قال صالحتك اختلف فيه المشايخ على الوجه الذي

ذكرنا وان قال صالحني على الف درهم نفذ الصلح على الاجنبي يلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه
لانه اوجب المال على نفسه لاسقاط اليمين عن المدعى عليه بخلاف ما لو كان المدعى به عينا والمدعى عليه
مقر بكونه للمدعي فصالح الاجنبي بغير امر المدعى عليه فان صالح يصير مشتريا للعين لنفسه اما
لو كان المدعى به دينا لا يصير مشتريا للدين لان شراء الدين باطل فصالح قال وان صالح وقال
فلانا على الف من مالي فهو بمنزلة قوله صالحني ينفذ الصلح عليه يلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه
وان قال صالح فلانا على الف على اني ضامن يتوقف ذلك على اجازة المدعى عليه لانه اضاف الصلح
الى المدعى عليه والمدعى عليه اذا كان مقرا بالدين امكن حمل قوله على اني ضامن على الكفالة بخلاف
ما اذا كان المدعى عليه منكرا لانه تعذر حمل قوله على اني ضامن على الكفالة فيجعل ذلك ايجابا
على نفسه ابتداء هذا اذا كان المدعى عليه مقرا بالدين والاجنبي غير مامور بالصلح فان كان مامورا
بالصلح فهو على وجوه خمسة ايضا ان قال صالح فلانا نفذ الصلح على المدعى عليه فيجب المال عليه وان قال
صالحني ينفذ الصلح على المدعى عليه ايضا ويطالب المامور بالمال ثم هو يرجع بذلك على الآمر
كالوكيل بالشراء وكذا لو قال صالح فلانا على الف من مالي او قال على اني ضامن ينفذ الصلح
على المدعى عليه ويجب المال على الاجنبي بحكم الكفالة لا بحكم العقد حتى لا يرجع هو على الآمر
قبل الاداء بخلاف ما لو قال من مالي ثم يلزمه المال بحكم العقد حتى يرجع على الآمر قبل الاداء
كالوكيل بالشراء هذا اذا كان المدعى به دينا فان كان عينا فهو على وجهين اما ان كان المدعى عليه
مقرا او منكرا فان كان منكرا فصالح الاجنبي بغير امر المدعى عليه فالجواب فيه كالجواب
في الدين اذا صالح عنه بامره او بغير امره اما اذا كان المدعى عليه مقرا فهو على وجهين اما ان صالح
بامره او بغير امره فان صالح بغير امره فهو على خمسة اوجه ان قال صالح فلانا يتوقف على اجازة المدعى
عليه ولا ينفذ على الاجنبي لان شراء الفضولي انما ينفذ عليه اذا وجد نفاذا على العاقد وههنا اذا لم
يضف الشراء الى نفسه لا يمكن تنفيذه عليه فيتوقف كشراء الاجنبي ويتوقف عند الكل وشراء المرتد
يتوقف في قول ابي حنيفة رحمه الله فان قال صالحني ففيه اختلاف المشايخ على نحو ما سبق وان قال صالحني
او قال صالح فلانا على الف من مالي او على الفي هذه فانه ينفذ عليه لان اضافة الصلح الى ماله
بمنزلة اضافة الصلح الى نفسه فيصير مشتريا لنفسه ويصير العين له بخلاف الدين وان
قال صالح فلانا على الف على اني ضامن يتوقف ان اجاز يصير كفيلا **فصل في الصلح عن
الدين** رجل له على رجل الف درهم فقضاه دراهم مجهولة لا يعرف وزنها لا يجوز ولو اعطاه

على وجه

على وجه الصلح جاز لان الصلح ينبئ عن الاسقاط فيحمل على ان المدفوع اقل من دينه و
لهذا لو كان له على رجل الف درهم فصالحه منها على خمسمائة جاز ولو باع ما في ذمته بخمسمائة
لا يجوز رجل ادعى على رجل الف درهم فانكر فاصطلحا على عشرة دنانير وافترقا قبل القبض
بطل لان الصلح على غير جنس الحق لا يكون الا مبادلة والصرف يبطل بالافتراق من غير
قبض رجل له على رجل الف درهم جياد فاصطلحا على عشرة دنانير وافترقا قبل القبض بطل
ولو صالح من الجياد على النبهرجة جاز ولا يكون صرفا بل يكون اسقاطا لصفة الجودة وكذلك
لو كانت الجياد حالة فصالحه على الف نبهرجة الى اجل جاز لان اصل المال اذا كان قرضا
فصالحه الى اجل لا يصح التاجيل ولو كان لرجل على رجل مائة دراهم ومائة دينار فصالحه
من ذلك على خمسين درهما وعشرة دنانير الى اجل جاز من ذلك على خمسين درهما حالة او الى
اجل وكذا لو صالحه من ذلك لانه حط وكذا لو صالحه على خمسين درهما فضة بيضاء تبرا
حالة او الى اجل جاز لانه صالحه على ما دون حقه في الوزن والجودة ولو ادعى على رجل الف
درهم سودا فصالحه منها بعد الانكار على الف درهم بخية الى اجل لا يجوز لان البخية افضل
من السود فالمدعى عليه التزم زيادة الجودة بمقابلة الاجل فلا يجوز ولو ادعى بخية فصالحه
على مثل قدرها سودا حالة او الى اجل جاز لانه اسقاط ولو كان لرجل قبل رجل الف درهم غلة
فصالحه منها على خمسمائة بخية ونقدها اياه في المجلس لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف
الآخر لانه صالحه على اجود من حقه لاسقاط بعضه ولو كان لرجل على رجل الف درهم فضة
بيضاء فصالحه على خمسمائة تبر سودا الى اجل جاز لانه حط وان صالحه على خمسمائة مضروبة
وزن سبعة الى اجل لا يجوز فالحاصل انه اذا صالح على اجود من حقه وانقص قدرا من حقه
لا يجوز وان صالحه على اقل من حقه قدرا وجودة او على مثل حقه جودة وانقص قدرا من حقه
جاز رجل له على رجل كر حنطة فصالحه على اقراره او انكاره على نصف كر حنطة ونصف كر شعير
الى اجل بطل كله ولو ادعى على رجل الفا فانكر المدعى عليه فاراد ان يصالحه على مائة فقال المدعي
صالحتك على مائة درهم من الالف التي لي عليك وابرأتك عن البقية جاز ويبرأ المدعى عليه عن
الباقي قضاء وديانة وان قال صالحتك من الالف على مائة ولم يقل ابرأتك عن الباقي برئ المطلوب
عن الباقي قضاء ولا يبرأ ديانة ولو كان المطلوب قضاء الالف فانكر الطالب قضاءه فصالحه المطلوب
على مائة درهم جاز قضاء ولا يحل للطالب ان ياخذ منه المائة اذا كان يعلم بالقضاء اذا اسر وخاف

الناس من حانوت الاسكاف فصالح الاسكاف السارق على شيء قالوا ان كان المسروق قائما في
يد السارق لا يجوز الصلح الا باجازة ارباب السرقة وان كان مستهلكا فان لم يكن الصلح على غبن فاحش
جاز الصلح فلا يتوقف على اجازة اربابها لان للمودع ان يصالح الغاصب ويستوفي منه الضمان اذا لم يكن
فيه غبن فاحش وان كان بغبن فاحش لا يجوز الصلح على صاحب الوديعة رجل استهلك على رجل اناء
فضة وقضي عليه بالقيمة وافترقا قبل قبض القيمة لا يبطل القضاء عندنا وكذا لو
اصطلحا على القيمة من غير قضاء وافترقا قبل القبض وكذا لو استهلك تبر فضة او
دراهم فصالحه على اقل منها الى اجل جاز عندنا رجل له على رجل دراهم لا يعلم وزنها
فصالحه منها على عرض او ثوب بعينه جاز لان الثمن وان كان مجهولا الا ان جهالة الثمن
اذا لم يكن محتاجا الى القبض لا يمنع جواز البيع وان صالحه على دراهم معلومة في القياس
لا يجوز ويجوز استحسانا لان الصلح يبنى عن التجوز بدون الحق وكذا اذا جعل لها اجلا جاز
ويجعل ابراء عن البعض وتاجيلا للباقي ولو كان بين رجلين اخذ واعطاء وبيع وقرض وشركة وبضاعة
ومضى على ذلك زمان ولا يعرفان ما للطالب على الآخر فصالحه على مائة درهم الى اجل جاز
استحسانا لما ذكرنا في المسئلة الاولى رجل له على رجل الف درهم فصالحه على مائة وقبض
المائة ثم استحقت المائة فانه يرجع عليه بمائة ولا يبطل الصلح سواء كان الصلح بعد الاقرار
او بعد الانكار وكذا لو وجدها ستوقة او نبهرجة يردها ويرجع بمائة جياد وان صالحه
من الدراهم على دنانير وقبض الدنانير ثم استحقت الدنانير بعد افتراقهما بطل الصلح وان
استحقت قبل الافتراق يرجع عليه بمثل تلك الدنانير ولا يبطل الصلح ولو صالح من الدراهم
على فلوس مسماة وقبضها وتفرقا ثم استحقت الفلوس بطل الصلح لانه كانه صرف بل لانه افتراق
عن دين بدين رجل له على رجل دراهم جياد فقضاه وقال انفقها فان لم ترج لك نردها فانفق
فلم ترج قال ابو يوسف رحمه الله له ان يردها عليه استحسانا وهو بخلاف ما لو اشترى شيئا ووجده
معيبا فاراد ان يرده فقال له البايع بعه فان لم يشتر رده علي فعرضه على البيع فلم يشتر منه
لم يكن له ان يرده ووجه الفرق ان ما قبض من الدراهم ليس هو عين حقه بل هو مثل حقه وانما
يصير حقا له اذا رضي به فاذا لم يرض به لم يصر حقا له فيكون القابض متصرفا في ملك الدافع
بامره فلا يبطل حق القابض اما في البيع المقبوض عين حق القابض الا انه معيب فلم يكن قول
البايع بعه اذنا له بالتصرف في ملك البايع فبقي متصرفا في ملك نفسه فبطل حقه في الرد

رجل

رجل قال لآخر لي عليك الف درهم فقال له المدعى عليه ان حلفت انها لك علي ادفعها اليك
فحلف المدعي ودفع المدعى عليه اليه الدراهم قالوا ان ادى اليه الدراهم بحكم الشرط الذي
شرط فهو باطل وللدافع ان يسترده منه لان هذا شرط باطل رجل استقرض من رجل دراهم
بخارية ببخارى او اشترى سلعة بدراهم بخارية ببخارى فالتقيا في بلدة لا توجد فيها البخارية
قالوا يؤجل قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوثق منه بكفيل لانه ذو عسرة فكان له النظرة
الى الميسرة رجل عليه دين لرجل فدفع المديون دينه الى صاحب دينه بعد ما خرج اللصوص
واستولوا عليهم وامتنع الداين عن الاخذ قال ابو يوسف رحمه الله ليس للداين ان يمتنع عن الاخذ
لان المديون ادى ما عليه فلا يكون له ان يمتنع عن القبول وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي
له ان يمتنع عن الاخذ لان اموالهم صارت في ايدي اللصوص فكان له ان يمتنع كالكفيل بالنفس اذا
سلم نفس المكفول له في مفازة او موضع لا يقدر الطالب فيه على استيفاء حقه لا يخرج عن العهدة
وكذا الغاصب اذا رد المغصوب في موضع يخاف عليه لا يجبر المغصوب منه على القبول كذا هنا
واذا لم ياخذ صاحب الدين دينه لا يخرج المديون عن العهدة رجل غصب من رجل الفا واخفاها
وغيبها فصالحه المالك على خمسماية فاعطاه الغاصب من تلك الالف او من غيرها جاز الصلح قضاء
وكان على الغاصب فيما بينه وبين الله تعالى ان يرد الباقي وان كانت الدراهم في يد الغاصب يراها
المالك فان كان الغاصب جاحدا فكذلك الجواب لان المجحود بمنزلة المستهلك فيجوز الصلح بطريق
الاسقاط فان وجد المغصوب منه بينة بعد ذلك واقامها يقضى له ببقية ماله لانه اذا وجد بينة
ظهر ان المغصوب لم يكن مستهلكا هذا اذا كان الغاصب جاحدا فان كان مقرا بالغصب والدراهم
ظاهرة في يده يقدر المغصوب منه على اخذها منه فصالحه على نصفها على ان ابراه عن الباقي فهو في
القياس مثل الاول يجوز الصلح قضاء وفي الاستحسان لا يجوز وعليه ان يردها على المغصوب منه
لانها ليست في معنى المستهلك فتعذر تصحيح الصلح بطريق الاسقاط لان الابراء عن الاعيان لا يصح
وتعذر تجويزه مبادلة لمكان الربا وكذلك كل ما يكال او يوزن **فصل في الابراء عن البعض
بشرط تعجيل الباقي وفي تعليق الابراء بالشرط والابراء عن النفقة** رجل له على رجل الف درهم فقال حططت
عنك منها خمسماية على ان تعطيني خمسماية درهم هذه ثلث مسائل احدها ان يقول حططت عنك خمسماية
على ان تنقدني خمسماية ولم يوقت لذلك وقتا ففي هذا الوجه اذا قبل الغريم ذلك بريء عن خمسماية
اعطاه الباقي او لم يعطه في قولهم والثانية ان يقول حططت عنك خمسماية على ان تنقد لي اليوم خمسماية

فان لم تنقد فالمال عليك على حاله فقبل الغريم ان نقده الخمسماية فى اليوم برئ عن الباقى وان
لم ينقد فى اليوم لا يبرأ فى قولهم والثالثة ان يقول حططت عنك خمسماية على ان تنقد لى الباقى اليوم
ولم يزد على ذلك فقبل الغريم قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله هذا بمنزلة الوجه الثانى ان نقده فى
اليوم برئ عن الباقى وان لم ينقد لا يبرأ وقال ابو يوسف رحمه الله هو بمنزلة الوجه الاول انه
يبرأ عن الباقى نقد الباقى او لم ينقد ولو قال حططت عنك خمسماية ان نقدت لى خمسماية لا يصح الحط
فى قولهم نقد او لم ينقد وكذا لو قال للغريم او للكفيل اذا اديت منها خمسماية فانت برئ عن الباقى
او قال متى ما اديت الى منها خمسماية او قال ان دفعت الى خمسماية فهذا كله باطل لا يبرأ عن الباقى
وادى اليه خمسماية ذكر لفظ الصلح او لم يذكر فهو سواء ولو قال للكفيل بالالف حططت عنك خمسماية
على ان تعطينى بالخمسماية كفيلا اليوم او قال على ان تعطينى بالخمسماية رهنا فقبل ولم يعط بطل
الحط ولو كان على رجل الف درهم وبخمسماية منها كفيل فقال للكفيل ان لم توفنى راس الشهر خمسماية
فعليك الالف كلها فقبل الكفيل جاز ويلزمه كما لو شرطها ولو قال للكفيل بالالف حططت عنك خمسماية
على ان توفينى راس الشهر خمسماية فان لم توفنى فالالف عليك على حاله فهو جائز وهو كما شرط ولو كفل رجل
بالمال الحال ثم صالح الكفيل المكفول له على ان جعل المال منجما على انه لو اخر نجما عن محله فالمال عليه
حال جاز ويكون كما شرط لان مثل هذا الصلح لو جرى بين صاحب المال والاصيل جاز فكذلك
مع الكفيل الكفيل بالسلم اذا صالح الطالب على راس المال لا يصح ذلك فى قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله
لان الصلح على راس المال اقالة والكفيل لا يملك الاقالة ولو صالح الكفيل الطالب على طعام من جنس
السلم الا انه دون السلم فى الجودة جاز ويرجع هو على المسلم اليه بالجيد وان صالح الطالب والكفيل
على غير جنس السلم لا يصح ولو صالح الكفيل الاصيل على غير جنس السلم جاز رجل ادعى على رجل الفا فانكر
فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه وهو برئ فهو على وجهين ان اصطلحا على ان يحلف المدعى عليه
ان حلف فهو برئ فحلف المدعى عليه ما له قبله قليل ولا كثير فالصلح باطل ويكون المدعى على دعواه
ان اقام البينة قبلت بينته ويقضى له وان لم يكن له بينة واراد ان يستحلف المدعى عليه عند القاضى
كان له ذلك لان اليمين الاولى كانت عند غير القاضى فلا تنقطع الخصومة وان اصطلحا على ان
يحلف المدعى على دعواه على انه ان حلف فالمدعى عليه يكون ضامنا لما يدعى فهذا الصلح باطل ولو
حلف المدعى لا يجب المال على المدعى عليه وكذا لو قال المدعى عليه ان حلف فلان عند الطالب فالمال
على كان باطلا وكذا لو قال ان شهد به فلان على فهو على فشهد به فلان لا يلزمه ولو قال الطالب

للمطلوب انت برئ من دعواى هذه على ان تحلف ما لى قبلك شئ فحلف لا يبرأ لانه علق
البراءة بالخطر وذلك باطل ولو ادعى على رجل الفا فقال له المدعى اقر لى بالف على ان
اعطيك مائة فاقر لا يلزمه المائة ولو قال له المدعى اقر لى بها على ان احط عنك مائة فاقر
جاز الحط رجل ادعى على رجل امراة انه تزوجها فجحدت فصالحها على مائة درهم على ان تقر
بذلك فاقرت صح ويلزمه المال لان الاقرار متى قرن بالعوض يجعل ابتداء تمليك فان الرجل
اذا قال لغيره اقر لى بهذا العبد على ان اعطيك مائة درهم فاقر يصير بيعا ولو ادعى على امراة
وقال تزوجتك امس على الف درهم فجحدت فقال لها الرجل ازيدك مائة على ان تقرى بالنكاح
فاقرت جاز النكاح ويكون لها الف ومائة رجل صالح امراته المطلقة من نفقتها على دراهم
معلومة على ان لا يزيدها عليها حتى تنقضى عدتها وعدتها بالاشهر جاز ذلك وان كانت عدتها
بالحيض لم يجز لان الحيض غير معلوم قد تحيض ثلث حيض فى شهرين وقد لا تحيض فى عشرة اشهر
ولو صالحت المراة زوجها عن نفقة كل شهر على دراهم ثم قال الزوج لا اطيق ذلك فهو لازم ولا
يلتفت اليه الا اذا تغير سعر الطعام ويعلم ان ما دون ذلك يكفيها فان صالحت المبانة زوجها
من سكناها على دراهم لا يجوز لان السكنى حق الشرع وهى لا تقدر على اسقاط حق الشرع بعوض
كان او بغير عوض ولو ادعت المراة ان زوجها طلقها ثلثا وانكر الزوج فصالحها على مائة درهم
على ان تبرأ من الدعوى لا يصح وللزوج ان يرجع عليها بما اعطاها من البدل وتكون المراة
على دعواها وكذا لو ادعت تطليقة او تطليقتين او خلعا قوم دخلوا على رجل بيتا ليلا او
نهارا او شهروا عليه سلاحا وهددوه حتى صالح رجلا عن دعواه على شئ او اكرهوه على اقرار
وابراء ففعل قالوا فى قياس قول ابى حنيفة رضى الله عنه يجوز الصلح والاقرار والابراء لان عنده
الاكراه لا يكون الا من السلطان وعند صاحبيه يتحقق الاكراه من كل متغلب يقدر على تحقيق
ما اوعد والفتوى على قولهما هذا اذا شهروا عليه السلاح وان لم يشهروا عليه السلاح و
ضربوه فان ذلك نهارا فى المصر فالصلح جائز لان غير السلاح يلبث فيمكنه ان يستغيث فيلحقه
الغوث وان هددوه بخشب كبيرة لا يلبث فهو بمنزلة السلاح فى هذا الحكم هذا اذا كان فى المصر
نهارا فان كان ذلك فى الطريق ليلا او نهارا او كان فى رستاق لا يلحقه الغوث كان الصلح والاقرار
باطلا وان لم يشهروا عليه السلاح والزوج اذا هدد امراته ليصالح من الصداق على شئ او لتبرئه
فهو بمنزلة الاجنبى وان هددها بالطلاق او بالتزوج عليها او بالتسرى لم يكن ذلك اكراها من عليه

الدين المؤجل اذا صالح صاحب دينه على ان يجعله حالا ان لم يكن ذلك بعوض جاز لان الاجل
حقه فيملك اسقاطه وكذا لو قال ابطلت الاجل الذي في هذا الدين او تركت فهو بمنزلة قوله
جعلته حالا ولو قال برئت من الاجل او قال لا حاجة لي في الاجل فهو ليس بشيء والاجل على حاله
وكذا لو قال ابرأت الطالب من الاجل يكون لغوا ولا يبطل الاجل ممن عليه الدين المؤجل
اذا قضى المال قبل الاجل ثم استحق المقبوض او وجده زيوفا او نبهرجة او ستوقة فرده عاد
المال مؤجلا وكذا لو باعه به عبدا او صالحه على عبد وقبض العبد فاستحق او ظهر حرا او
رده بعيب او بقضاء قاض عاد المال مؤجلا وان طلب ان يقيل الصلح او رده بعيب بغير قضاء
كان المال مؤجلا وان لم يسم الاجل في الاقالة والرد بعيب بغير قضاء فالمال حال رجلان لهما
على رجل الف درهم ان لم يكن الدين واجبا بعقد احدهما بان ورثا دينا مؤجلا من رجل فصالحه
احدهما على مائة معجلة على ان اخر عنه ما بقي من حصته وهو اربع مائة درهم الى سنة فالمائة
المقبوضة تكون بينهما وتاخير حصته ذلك واربع مائة باطل في قول ابي حنيفة رضي الله عنه حتى لو قبض
الشريك الاخر شيئا كان للمؤخر ان يشاركه في المقبوض وعلى قول ابي يوسف ومحمد تاخيره في حصته
جاز وان كان دينهما واجبا باداينة احدهما بان كانا شريكين شركة عنان فان اخر الذي ولي الادانة
صح تاجيله في جميعه وان اخر الذي لم يباشر الادانة على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يصح تاجيله
في حصته وعلى قولهما يصح وان كانا متفاوضين فاجل احدهما دينا كان من المتفاوضة صح تاجيله
عند الكل ايهما اجل والوكيل بالبيع اذا اجل الثمن بعد البيع صح تاجيله في قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يصح وان حط احد الشريكين شيئا ان كان المصالح عاقدا
جاز حطه حط الكل وبعضه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمة الله عليهما ويضمن نصيب شريكه ان حط
الكل اما حط البعض فلانه مالك وفي نصيب صاحبه عاقد والعاقد يملك الحط في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله فيصح حطه وان لم يكن المصالح عاقدا يجوز الحط في نصيبه عند الكل لانه مالك
وفي نصيب صاحبه لا يجوز عند الكل لانه ليس بمالك ولا عاقد وصلح الصبي التاجر جائز فيما يجوز
فيه صلح البالغ الا الحط بغير عيب

باب فيه صلح العمال والصلح عن الامانات والضمان والجنايات والحدود والحقوق

رجل دفع غزلا الى حايك فخالف الحايك شرطه بان امره
ان ينسج له ثوبا سبعا في اربع فنقص ونسج له خمسا في اربع او زاد على شرطه كان لصاحب
الغزل الخيار ان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزلا

مثل

160

مثل غزله وهي معروفة فان صالحه على ان يترك الثوب على الحايك على ان يعطيه الحايك
دراهم مسماة الى اجل ذكر في الكتاب انه لا يجوز هذا الصلح قالوا تاويله اذا ذكر صاحب
الغزل الثوب على الحايك وضمنه غزلا مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على دراهم الى اجل
لان الغزل دين في ذمة الحايك فاذا صالحه من ذلك على دراهم الى اجل كان ذلك دينا بدين وهو حرام
اما اذا اختار صاحب الغزل اخذ الثوب ثم صالح الحايك على ان يكون الثوب للحايك بدراهم معلومة
الى اجل كان جايزا ولو انهما اصطلحا على ان ياخذ صاحب الغزل الغزل ويعطيه الحايك بعض الاجر
ويحط عنه البعض كان جايزا ولو دفع ثوبا الى قصار فخرقه القصار بدقه فصالحه رب الثوب
على دراهم ليكون الثوب للقصار او على دراهم ليكون الثوب لرب الثوب فان صالحه على دراهم
مسماة ليكون الثوب للقصار كان جايزا حالة كانت الدراهم او مؤجلة لان ما يعطي القصار بدلا
عن الثوب وكذا لو صالح القصار على ان يدفع القصار الثوب مع دراهم مسماة الى صاحب الثوب
وان كان الثوب بينهما على ان ياخذ القصار حنطة مسماة الى اجل ويحط عنه الخرق كان ذلك جايزا
في حصة الثوب ولا يجوز في حصة الخرق لان حصة الخرق دين على القصار فاذا صالحه على حنطة
الى اجل كان ذلك في حصة الخرق سلما برأس مال هو دين فلا يجوز ويجوز في حصة الثوب لان
فيما يخص الثوب يكون القصار مشتريا الثوب بحنطة الى اجل وذلك جايز ولو هلك الثوب عند القصار
فقال القصار قد هلك ثم صالحه على دراهم لا يجوز في قول ابي حنيفة ويجوز في قول ابي يوسف رحمه الله
ولو ان القصار رد الثوب على صاحبه فطلب الاجر وادعى صاحب الثوب انه اوفاه الاجر
لا يصدق صاحب الثوب فان اصطلحا على ان صاحب الثوب ياخذ من القصار نصف الاجر وهو دراهم على ان يغسل له القصار هذا الثوب الاخر جاز ذلك ولو ادعى القصار انه دفع الثوب
الى صاحبه فطلب الاجر وكذبه رب الثوب فصالحه من الاجر على نصفه جاز لان القصار اسقط
نصف الاجر الراعي الخاص او المشترك اذا قال ماتت شاة من الغنم او اهلكها السبع او سرقت
فصالحه رب الغنم على دراهم معلومة لا يجوز في قول ابي حنيفة لان عنده الاجير المشترك فيما هلك
في يده لا بصنعه بمنزلة المودع ومع المودع لا يجوز هذا الصلح عند ابي حنيفة رحمه الله فكذلك
هذا وعلى قول محمد رحمه الله يجوز الصلح مع الراعي كان خاصا او مشتركا لان عنده الصلح مع المودع
جايز فمع الراعي اولى وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان الراعي مشتركا يجوز الصلح لان عنده الاجير
المشترك ضامن لما هلك في يده وان لم يكن بصنعه فيجوز الصلح معه كما يجوز مع الغاصب والاجير

بمنزلة المودَع وعنده الصلح مع المودَع لا يجوز فكذلك مع الاجير الخاص رجل اودع رجلا
شيا فقال المودَع ضاعت الوديعة او قال رددتها عليك وانكر صاحبها الرد او الهلاك كان القول
قول المودَع مع اليمين ولا شي عليه فان صالحه صاحب الوديعة بعد ذلك على شي فهو على وجوه
احدها ان يدعي صاحب المال الايداع فقال المستودع ما اودعتني شيا ثم صالحه على شي معلوم
جاز الصلح في قولهم لان الصلح يبتني جوازه على زعم المدعي وفي زعم المدعي انه صار غاصبا بالجحود
فيجوز الصلح معه والوجه الثاني اذا ادعى صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد فاقر المستودع
بالوديعة وسكت ولم يقل شيا وصاحب المال يدعي عليه الاستهلاك ثم صالحه على شي معلوم جاز
الصلح في قولهم والوجه الثالث اذا ادعى صاحب المال عليه الاستهلاك والمودَع يدعي الرد او
الهلاك ثم صالحه على شي جاز الصلح في قول محمد وابي يوسف الآخر واختلفوا في قول ابي حنيفة والصحيح
انه لا يجوز الصلح في قوله وهو قول ابي يوسف الاول وعليه الفتوى واجمعوا على انه لو صالح بعد
ما حلف المستودع انه رد او هلك لا يجوز الصلح انما الخلاف فيما اذا كان الصلح قبل يمين المودَع
والوجه الرابع اذا ادعى المودَع الرد وصاحب المال لا يصدقه في ذلك ولا يكذبه بل سكت
ذكر الكرخي انه لا يجوز هذا الصلح في قول ابي يوسف الاول والاخير ويجوز في قول محمد ولو
ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودَع لم يصدقه في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شي ذكرنا انه
يجوز هذا الصلح في قولهم فان اختلفا بعد ذلك فقال المودَع كنت قبل الصلح انها قد هلكت او
رددتها فلم يصح الصلح في قول ابي حنيفة وقال صاحب المال ما قلت ذلك كان القول قول
صاحب المال ولا يبطل الصلح ولو رهن متاعا بمائة درهم وقيمة الرهن مائة درهم ثم قال المرتهن
هلك الرهن وقال الراهن لم يهلك فاصطلحا على ان يرد المرتهن عليه خمسين درهما وابرأه عن
عن الباقي كان باطلا في قول ابي يوسف لان هذا الصلح عن الزيادة على الدين فالزيادة امانة
فيكون بمنزلة المودَع اذا ادعى هلاك الوديعة وانكر صاحبها ثم اصطلحا على شي كان باطلا وكذا
الجواب اذا ادعى المرتهن رد الرهن على الراهن وانكر الراهن ولو ان الراهن ادعى عليه الاستهلاك
فلم يقر به المرتهن ولم ينكر فاصطلحا على شي جاز الصلح في قولهم والمستعير بمنزلة المودَع فيما
قلنا رجل غصب عبدا ثم صالحه من قيمته على الف حالة او الى اجل ثم اقام الغاصب بينة ان
قيمته اقل من الالف لا تقبل بينته في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه تقبل وترد الزيادة
عند ابي حنيفة الصلح عن المغصوب على اكثر من قيمته جائز وعند صاحبيه باطل قالوا هذا اذا كان

الغصب

الغصب قايما في ذاته بان كان المغصوب عبدا آبقا او ما اشبه ذلك اما لو كان مستهلكا حقيقة
لا يجوز الصلح على اكثر من قيمته في قولهم حتى لو تصادقا على ان الصلح وقع على اكثر من قيمته كان
عليه رد الزيادة انما الخلاف فيما اذا اختلفا في ذلك واقام الغاصب بينة على ان الصلح وقع
اكثر من قيمته عند ابي حنيفة رحمه الله لا تقبل هذه البينة والصحيح ان الصلح على اكثر من قيمته يجوز عند
ابي حنيفة ان كان مستهلكا ولو تصادقا على ذلك لا يجب عليه رد الزيادة واجمعوا في العبد بين شريكين
اذا اعتق احدهما نصيبه وهو موسر فاختار الساكت تضمينه فصالحه على اكثر من نصف القيمة لا يجوز
ولو كان المعتق معسرا فصالح الساكت العبد على الاستسعاء في اكثر من نصف القيمة لا يجوز وكذا
القاضي اذا قضى بالشفعة للشفيع باكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري ورضي به الشفيع
لا يجوز رجل صالح رجلا عن نصف دار على ان يبرأ من النصف الباقي او قال له اصالحك على نصف
هذه الدار على ان لا حق لي في النصف الباقي فصالحه على ذلك ثم اقام المدعي البينة على ان كل
الدار له قال محمد رحمه الله يقضى له بجميع الدار الا ان يكون المدعي قال بعد الصلح على وجه الا
قرار ولا حق لي في النصف الباقي فحينئذ لا يقضى للمدعي بجميع الدار رجل ادعى على رجل سرقة متاع
ثم صالحه على مائة درهم يعطيها المدعي للسارق على ان يقر السارق بالسرقة ففعل فهذه على وجوه
ثلثة اما ان يكون السرقة عروضا او دراهم او دنانير وكل ذلك على وجهين اما ان تكون السرقة قائمة
او مستهلكة فان كانت عروضا وهي قائمة بعينها جاز الصلح وتصير السرقة ملكا للمدعي بالمائة التي
دفعها الى السارق لان الاقرار المقرون بالعوض يكون عبارة عن ابتداء التمليك لما قلنا وان
كان العروض مستهلكة لا يجوز الصلح لان السارق يصير مملكا بهذا الصلح قيمة السرقة من المدعي
بالمائة التي يدفعها اليه المدعي وذلك باطل لان القيمة مجهولة وتمليك المجهول الذي يحتاج الى التسليم
باطل وان السرقة دراهم ذكر في الكتاب انه لا يجوز الصلح سواء كانت السرقة قائمة او لم يكن قالوا
تاويل ذلك اذا كان لا يعلم مقدار الدراهم المسروقة اما اذا علم انها كانت مائة جاز اذا قبض المائة
في المجلس لان الصلح حينئذ يكون المائة بالمائة فيجوز ويشترط قبضها في المجلس وان كانت السرقة ذهبا
فصالح على الدراهم ذكر في الكتاب انه يجوز سواء كانت السرقة قائمة او مستهلكة اما اذا كانت قائمة
فجواز الصلح لان تمليك الذهب المشار اليه بالدراهم جائز وان كان لا يعلم وزن الذهب فيكون
صرفا فيعتبر احكام الصرف واما اذا كان الذهب مستهلكا ذكر انه يجوز الصلح وتاويله اذا
علم وزن الذهب اما اذا لم يعلم لا يجوز لان تمليك الذهب بالدراهم اذا لم يكن الذهب معلوما

ولا اشارا اليه باطل رجل ادعى على رجل دما او جراحة فهو على وجهين اما ان يكون يدعى ذلك عمدا او خطا فان ادعى عمدا وانكر المدعى عليه فصالحه المدعى على ان ياخذ المدعى عليه مائة ويقر بذلك كان الصلح باطلا والاقرار باطل لا يؤخذ بهذا الاقرار لان الاقرار المقرون بالعوض عبارة عن ابتداء التمليك وتمليك القصاص في النفس والطرف باطل فلا يصح الصلح والاقرار وان ادعى دما خطا او جراحة خطا وكذلك الجواب لان المدعى عليه يصير مملكا الدية من المدعى بالمال الذي ياخذ منه المدعى وتمليك الدية بالمال باطل لان الدية مجهولة فانها من الدراهم عشرة الاف ومن الدنانير الف ومن الغنم الف ومن الابل مائة فلا يصح هذا الصلح رجل قذف محصنا او محصنة فاراد المقذوف حد القذف فصالحه القاذف على دراهم مسماة او على شيء آخر على ان يعفو عنه ففعل لم يجز الصلح حتى لا يجب المال وهل يسقط الحد ان كان ذلك قبل ان يرفع الامر الى القاضي بطل الحد وان كان ذلك بعد رفع الى القاضي لا يبطل الحد وكذلك رجل زنا بامراة رجل فعلم الزوج واراد حدهما فصالحاه هما او احدهما على دراهم معلومة او شيء آخر على ان يعفو عنهما كان باطلا لا يجب المال والعفو باطل سواء كان قبل الرفع او بعده والرجل اذا قذف امراته المحصنة حتى وجب اللعان ثم صالحها على مال على ان يبطل اللعان كان باطلا لا يجب المال والعفو بعد الرفع باطل وقبل الرفع جائز ولو ان رجلا اخذ سارقا في دار غيره فاراد ان يدفعه الى صاحب السرقة بعد ما اخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه ان يرد المال على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها ولو كان هذا الصلح من صاحب السرقة بعد ما رفع الى القاضي ان كان ذلك بلفظة العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظة الهبة والبراءة عندنا يسقط القطع والامام او القاضي اذا صالح شارب الخمر على ان ياخذ منه مالا فيعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الرفع او بعده

باب الصلح عن العقار وعما يتعلق به

رجل له شفعة في دار فصالح المشتري فهو على وجوه ثلث ان جرى الصلح بينهما على ان ياخذ الشفيع نصفها او ثلثها او ربعها بحصته من الثمن جاز ذلك قالوا ان كان هذا الاصطلاح بينهما بعد ما تاكد حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الاشهاد فان الشفيع يكون آخذا ما اخذ بالشفعة لا بالشراء المبتدأ ويصير مسلما الشفعة فيما بقي حتى لو كان هذا الشفيع شريكا في الدار المشتراة او في الطريق كان للجار ان ياخذ النصف الذي سلم فيه الشفعة وان كان هذا الاصطلاح بينهما قبل طلب الشفعة يكون المصالح آخذ النصف

الذي

الذي اخذ بالشراء فيصير مسلما الشفعة في الكل ويكون ان ياخذ الكل بالشفعة ان المصالح جار للدار ولو كان الشفيع المصالح في هذا الوجه شريكا في المبيع او في الطريق تتجدد له الشفعة بهذا لانه كانه اشترى النصف الذي اخذ لان الاصطلاح على اخذ البعض يكون بمنزلة السكوت عن الطلب في الباقي فان كان ذلك قبل تاكد حقه بالطلب بطلت شفعته وان كان بعد التاكد لا يبطل رجل اشترى دارا بها شفيع فصالح الشفيع على ان يعطي دراهم مسماة يسلم الشفيع الشفعة بطلت شفعته ولا يجب المال وان كان اخذ المال رده على المشتري ولو جرى الصلح بين الشفيع وبين المشتري على ان ياخذ الشفيع بيتا معينا من الدار بحصته من الثمن على ان يسلم الشفعة في الباقي لا يجوز هذا الصلح بخلاف ما اذا جرى الصلح بينهما على ان ياخذ النصف بنصف الثمن لان حصة البيت من الثمن غير معلومة لا يعرف الا بالتقويم فيبطل الصلح واذا لم يجز الصلح بقيت شفعته في جميع الدار بخلاف ما اذا صالح من الشفعة على ان يعطي المشتري للشفيع دراهم معلومة ليسلم الشفعة فان ثم اذا لم يجز الصلح ولم يجب المال تبطل شفعته وههنا اذا لم يجز الصلح لا تبطل شفعته لانه لما اخذ الدراهم وترك الشفعة فقد اعرض عن الشفعة وههنا ما اعرض عن الشفعة اصلا ولو اصطلحا على ان ياخذ الشفيع الدار باكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري جاز ويكون هذا الصلح بمنزلة الشراء المبتدأ يلزمه جميع ما قبل ولو اشترى رجل دارا فاعطى رجل شقصا من الدار انه له وطلب الشفعة فصالحه المشتري على ان ياخذ المدعي نصف الدار بنصف الثمن على ان يبرئه عن الباقي جاز رجل اشترى ارضا فسلم الشفيع الشفعة بعد التسليم فصالحه على ان اعطاه نصف الارض بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدا وكذا لو مات الشفيع بعد الطلب في الزرع وعن ابي يوسف في رواية لا يكون له حق البيع ايضا اذا كانت لا تضر بالعامة ابو حنيفة جعل الطريق العام بمنزلة الطريق الخاص في الطريق الخاص اضر بالشركاء او لم يضر كان لكل واحد من الشركاء حق المنع والخصومة في الرفع فكذلك في الطريق العام وهل يباح بناء الظلة على الطريق العام ذكر الطحاوي رحمه الله انه يباح ولا ياثم بذلك اذا كان لا يضر بالعامة قبل ان يخاصمه فيها احد فان خوصم في رفعها فلم يرفع لا يباح له الانتفاع بعد ذلك وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان كان لا يضر باحد كان له الانتفاع به اذا ثبت هذا جئنا الى المسالة رجل له ظلة وكنيف شارع في الطريق فخاصمه انسان في رفعها فصالحه صاحب الظلة على دراهم معلومة ليترك الظلة في موضعها فهو على وجهين ان كانت الظلة على الطريق الاعظم لا يجوز هذا الصلح وكان لهذا المصالح ولغيره ان يخاصمه في رفعها سواء كا

الظلة قديمة او حديثة او لا يعرف حالها لان صاحب الظلة والمخاصم في الطريق العام
الشركة العامة احد الشركاء لا يملك الاعتياض وانما يكون لكل احد حق الخصومة في الرفع والمنع
بطريق الحسبة وقال بعض مشايخنا انما يملك الخصومة اذا لم يفعل هو مثل ذلك اما اذا فعل مثل ذلك
ليس له ان يخاصمه ثم بطلان الصلح ظاهر فيما اذا كانت الظلة حديثة وان كانت قديمة كان لصاحب
الظلة حق الترك قبل الصلح فلا يصح اعطاء العوض على الترك فبطل اعطاء العوض وان كان لا
يدرى حالها لا يصح الصلح ايضا لانها ان كانت قديمة لا يصح الصلح وان كانت حديثة فكذلك
فلا يصح الصلح هذا اذا خاصمه واحد من العامة فان خاصمه الامام فصالح على ان يعطي صاحب
الظلة مالا معلوما على ان يترك الظلة في موضعها فان كانت حديثة ورأى الامام مصلحة المسلمين
في ان ياخذ مالا ويضعه في بيت مال المسلمين جاز ذلك اذا كانت الظلة لا تضر بالعامة لان
الامام يملك الاعتياض عما يكون للعامة اذا كان اخذ العوض مصلحة لهم هذا اذا جرى الصلح
على ان يترك الظلة على حالها فان اصطلحا على ان يعطي المصالح لصاحب الظلة مالا معلوما ليرفع
الظلة جاز لان فيه منفعة العامة بتفريغ الهواء ولو كانت الظلة على طريق غير نافذ فصالح واحد
من اهل السكة صاحب الظلة على ان ياخذ الخصم مالا معلوما على ان يترك الظلة على حالها ان اضاف
الصلح الى جميع الظلة فنقا لصاحبه بهذا المال على ان يترك جميع الظلة في موضعها يصح هذا الصلح في
حصته ويتوقف في حصة الشركاء لان شركتهم شركة ملك فان اجاز الشركاء جاز الصلح في الكل ويكون
بدل الصلح بينه وبين الشركاء وان لم يجيزوا ورفعوا الظلة بطل الصلح في حصة الشركاء ويكون لصاحب
الظلة حق ان يسترد حصتهم من البدل وهل يبطل الصلح في حصة المصالح اختلف فيه المشايخ قال بعضهم
يبطل حتى كان لصاحب الظلة ان يرجع عليه بحصته من البدل لانه لم يحصل له المقصود وقال بعضهم لا يرجع
المصالح بحصته من البدل لان الصلح صح في حصته حتى لو بنى صاحب الظلة ثانيا لا يكون لهذا المصالح حق
الخصومة معه هذا اذا كانت الظلة حديثة فان كانت قديمة فالصلح باطل لان الترك حق مستحق لصاحب
الظلة ليس لاحد ان يرفعها فلم يستفد بهذا الصلح شيئا لم يكن وان اصطلحا على ان يعطي المصالح صاحب
الظلة مالا معلوما ليرفع الظلة ان كان المصالح من اهل السكة والظلة حديثة اختلف فيه المشايخ بعضهم
جوزوا ذلك كما لو كانت الظلة قديمة لان فيه تفريغ الهواء وقال بعضهم لا يجوز ذلك والصحيح هو
الاول لان فيه منفعة لاهل الطريق لو فعل ذلك اجنبي صح الصلح فهذا اولى رجل له نخلة في ملكه
وخرج سعفها الى ارض جاره كان للجار ان يقطع ويفرغ هواء ملكه لان من ملك ارضا ملك ما تحته

الى

الى الثرى وما فوقه الى السماء فكان له ان يقطع وهذا اذا كان لا يمكنه تفريغ الهواء الا بالقطع
فان كان يمكنه تفريغ الهواء بدون القطع بالمد الى النخلة والشد عليها فانه لا يقطع بل يامر صاحب
النخلة بالتفريغ فان قطعه هو كان ضامنا وان كان لا يمكنه التفريغ الا بالقطع انما لا يضمن اذا قطع
هو من موضع لو دفع الامر الى صاحبها يقطعها صاحبها من ذلك الموضع فان قطعها اعلى منه او اسفل في
موضعه يتضرر صاحب النخلة بذلك وصاحب النخلة يتمكن من تفريغ الهواء بالقطع في موضع آخر من غير
ضرر يكون ضامنا لانه فوت على صاحب النخلة منفعة مقصودة من غير ضرر وكذا لو كان لرجل نخلة
او تالة او زرع في ارض غيره بغير حق كان لصاحب الارض ان يامره بالتفريغ فان قلع صاحب الارض
واتلف عليه ضمن اذا كان صاحب الزرع متمكنا من تحويل الشجر والزرع الى ارض له اخرى من غير ان يهلك
عليه ماله ثم في الموضع الذي لا يضمن الجار بقطع السعف اذا قطع فانه لا يرجع على صاحب النخلة بما
انفق في مؤنة القطع وان كان مضطرا الى التفريغ لانه يتمكن من رفع الضرر برفع الامر الى القاضي حتى يجبر
اصحاب النخلة بالقطع او يامر صاحب الارض بالقطع ان كان صاحب النخلة غايبا فاذا قطع بامر القاضي
يرجع على صاحب النخلة بما انفق في القطع فان كان ذلك في موضع لم يكن هناك قاض فقطع هو كان له
ان يرجع على صاحب النخلة فلو ان صاحب النخلة صالح جاره على دراهم معلومة ليترك السعف على حاله
ولا يقطع لا يجوز هذا الصلح بخلاف الظلة اذا كانت على سكة غير نافذة فخاصمه اهل السكة في ذلك فصالحهم
على دراهم معلومة ليتركوا الظلة على حالها فانه يجوز ولا يبقى لهم حق الخصومة بعد ذلك وكذا لو كانت الظلة
على طريق العامة فصالح صاحب الظلة مع الامام على دراهم معلومة ليترك الظلة على حالها فانه يجوز ذلك
لان السعف يزداد وينمو كل ساعة ولا يدرى انه كم ياخذ من الهواء بخلاف الظلة رجل له باب في
غرفة او كوة فخاصمه جاره فصالح جاره على دراهم معلومة يدفعها الى الجار ليترك الكوة ولا يسدها
كان ذلك باطلا لان الجار ظالم في منع صاحب الكوة عن الانتفاع بمال نفسه فانما ياخذ المال ليكف عن الظلم
والكف عن الظلم واجب وكذا لو كان الصلح بينهما على ان ياخذ صاحب الكوة دراهم معلومة ليسد الكوة و
الباب كان باطلا لان الجار انما دفع المال ليمتنع صاحب الكوة عن التصرف في ملكه والانتفاع بمال نفسه
لا على وجه الازالة والتمليك من الغير وذلك باطل

فصل في الصلح عن دعوى العقار

مسائل هذا الفصل لا تخلو من وجوه اربعة اما ان يكون الصلح عن المعلوم على المعلوم او عن المجهول على مجهول
او عن المعلوم على مجهول او عن المجهول على معلوم اما الاول رجل ادعى شيئا معلوما من الدار نصفا
او ثلثا او ما اشبه ذلك او ادعى كل الدار فاقر المدعى عليه بذلك او انكر فصالحه من ذلك على

معلوم جاز الصلح لان الصلح اوسع بابا من البيع ثم بيع المعلوم بالمعلوم جايز فالصلح اولى وان صالح
من المجهول على مجهول ينظر في ذلك ان كان لا يحتاج التسليم والتسلم نحو ما اذا ادعى حقا في دار في يد رجل
فقال لي حق في هذه الدار والمدعى عليه يدعي لنفسه حقا في ارض في يد المدعي ولم يبين احدهما شيئا بان
اصطلحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه ويبرئ صاحبه عن الخصومة كان جايزا لانهما في هذا الصلح
لا يحتاجان الى التسليم والتسلم وان كان الصلح على مجهول يحتاج الى التسليم والتسلم نحو ما اذا ادعى حقا
في دار رجل ولم يبين فاصطلحا على مال معلوم يعطيه للمدعي ليسلم المدعى عليه ما ادعاه المدعي لا يجوز
هذا الصلح لان المدعى عليه يحتاج الى تسليم ما ادعاه المدعي فاذا لم يعلم مقدار ذلك لا يدرى ماذا يسلم
اليه فلا يجوز وان اصطلحا على ان ياخذ المدعي مالا معلوما ليترك دعواه ويبرئه عن الخصومة جاز ذلك
سواء كان المدعى عليه مقرا بما ادعاه المدعي او منكرا وقال الشافعي لا يجوز هذا الصلح اذا كان منكرا
والمسئلة معروفة ولو ادعى رجل حقا في دار رجل ولم يسم فصالحه على بيت معلوم من هذه الدار
او من دار له اخرى جاز لان هذا من الصلح على المجهول الذي لا يحتاج الى تسليم على معلوم فان صالحه
على بيت معلوم من الدار التي ادعى فيها الحق ثم اقام المدعي بعد ذلك بينة ان جميع الدار له لياخذ
الباقي في ظاهر الرواية لا تقبل بينته وروى ابن سماعة عن محمد انها تقبل ويقضى له بجميع الدار فلو ان
المدعي لم يقم البينة ولكن المدعى عليه اقر ان الدار للمدعي صح اقراره ويؤمر بتسليم الدار الى المدعي ولو
ادعى رجل حقا في دار في يد رجل فصالحه على سكنى بيت معين من هذه الدار ابدا او قال حتى يموت
لا يجوز ذلك ولو صالحه على دار اخرى او على ارض اخرى جاز باتفاق الروايات رجل ادعى في حايط
رجل موضع جذع او ادعى في داره طريقا او مسيل ماء فجحد المدعى عليه ثم صالحه على دراهم مسماة فهو جايز
لانه صلح عن المجهول على معلوم ولو ادعى في دار رجل حقا فصالحه من ذلك على مسيل ماء او على ان
يضع على حايطه منها كذا كذا جذعا كان ذلك باطلا ان لم يوقت لذلك وقتا وان وقت لذلك وقتا سنة
او اكثر اختلف فيه المشايخ قال الكرخي رحمه الله يجوز هذا الصلح لانه لو استاجر حايطا ليضع عليه جذوعا
معلومة مدة معلومة او استاجر طريقا ليمر فيه مدة معلومة جاز وكذا الصلح وقال الفقيه ابو جعفر
رحمه الله لا يجوز هذا الصلح وان ادعى على رجل حقا في دار فصالح على طريق فيها جاز اما اذا
صالح على ان يكون رقبة الطريق للمدعي فهو جايز باتفاق الروايات لان رقبة الطريق يجوز بيعها باتفاق
الروايات وكذا الصلح على الطريق وان كان الصلح على حق المرور ففيه روايتان لان في جواز بيع حق المرور
اختلاف الروايتين يجوز في رواية ولا يجوز في رواية فكذا الصلح على حق المرور واما بيع المسيل وبيع حق

ودفع

وضع الجذوع لا يجوز باتفاق الروايات فكذا الصلح على ذلك ولو ادعى في علو رجل حقا فصالحه على بيت
معين من هذا العلو او على بيت معين من علو آخر فهو جايز لانه صالح من المجهول على معلوم ولو ادعى
في ارض رجل حقا فصالحه على شرب نهر شهرا لا يجوز ولو صالحه على عشر نهر بارضه جاز اعتبارا
للصلح بالبيع ولو ادعى في دار رجل حقا او ادعى كل الدار فصالحه على كذا كذا ذراعا مسماة من الدار
لا يجوز في قول ابي حنيفة لان عنده لو باع كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لا يجوز فكذا الصلح عليه وعلى
قول صاحبيه رحمهما الله جاز البيع فيجوز الصلح ولو ادعى ذرعانا مسماة من دار رجل فصالحه المدعى عليه
على دراهم مسماة جاز عند الكل ولو صالحه على نصيب المدعى عليه من دار في يد رجل ثم بعد ذلك ان
كان المدعي يعلم نصيب المدعى عليه من ذلك جاز عندهم جميعا لانه لو اشترى نصيبا من دار والمشتري يعلم
مقدار النصيب جاز وان كان المشتري لا يعلم مقدار نصيب البايع والبايع يعلم او البايع والمشتري
لا يعلمان لا يجوز في قول ابي حنيفة فكذا الصلح وعند ابي يوسف يجوز البيع فكذلك الصلح وقول محمد
انه مضطرب ولو ادعى في بيت في يد رجل حقا فصالحه المدعى عليه من ذلك على ان يبني على سطحه سنة
ذكر في الكتاب انه يجوز قال بعض المشايخ هذا اذا كان السطح محجرا فان لم يكن محجرا لا يجوز الصلح كما لا يجوز
اجارة السطح وقال بعضهم يجوز الصلح على كل حال محجرا كان او لم يكن وكذا الاجارة وقال بعض مشايخنا
رحمهم الله في اجارة السطح للبيتوتة عن اصحابنا روايتان في رواية كتاب الصلح يجوز وفي رواية الاجارة
لا يجوز واتفقت الروايات على انه لو استاجر علوا ليبني عليه لا يجوز رجل ادعى نصف دار في يد انسان
فصالحه الذي في يديه على دراهم مسماة ودفع الدراهم اليه ثم استحق نصف الدار هل يرجع المدعى عليه
على المدعي بشيء من بدل الصلح فهو على وجهين اما ان كان المدعي يدعي نصف الدار شايعا او يدعي نصفا
معينا فان ادعى نصفا شايعا فهو على وجوه ثلثة اما ان قال المدعي النصف لي والنصف للمدعى عليه
او يقول النصف لي ولا ادري ان النصف الآخر لمن هو او قال النصف لي والنصف الآخر لفلان
غير المدعى عليه فان قال النصف لي والنصف للمدعى عليه فصالحه المدعى عليه على دراهم ثم استحق
نصف الدار رجع المدعى عليه على المدعي بنصف البدل لانه لو استحق كل الدار يرجع بجميع البدل
فاذا استحق النصف يرجع بنصف البدل ولو قال النصف لي ولا ادري ان النصف الآخر لمن هو
او قال النصف لي وسكت ثم استحق نصف الدار شايعا لا يرجع المدعى عليه على المدعي بشيء من البدل
لانه ما اقر بالنصف الآخر للمدعى عليه فلا يرجع بشيء كما لو ادعى حقا في دار فصالحه المدعى عليه ثم استحق
شيء من الدار فان المدعى عليه لا يرجع على المدعي بشيء وان كان المدعي قال النصف لي والنصف

للآخر لفلان غير المدعى عليه ثم صالحه المدعى عليه فاستحق نصف الدار لا يرجع المدعى عليه على المدعي
بشيء من البدل لان قوله النصف الآخر لفلان باطل لانه اقرار بما في يد الغير فلا يصح اقراره
فيصير كانه قال النصف لي وسكت وان كان المدعي ادعى نصفا معينا فصالحه المدعى عليه
ثم استحق النصف الذي كان يدعيه المدعي رجع المدعى عليه بنصف البدل على المدعي وان استحق
النصف الآخر لا يرجع بشيء وان استحق نصف شايع من الدار رجع المدعى عليه بنصف البدل
على المدعي اعتبارا للبعض بالكل رجل ادعى دارا في يد رجل فانكر المدعى عليه ثم اصطلحا على
ان يسكنها المدعى عليه سنة ثم يدفعها الى المدعي جاز ذلك وكذا لو ادعى ارضا في يد رجل انها
له فاصطلحا على ان يزرعها الذي في يده خمس سنين على ان يكون رقبة الارض للمدعي جاز ذلك
لان المدعى عليه بقي منفعة الارض لنفسه وقتا معلوما وجعل رقبة الارض للمدعي رجل ادعى
ارضا او شيئا فاصطلحا على عبد معين للمدعى عليه يدفعه للمدعي ثم اقام العبد البينة انه حر او مدبر
فقبلت بينة العبد بطل الصلح ويعود المدعي على دعواه رجل اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى
رجل فيها دعوى فصالحه الذي جعلها مسجدا والذين المسجد بين ظهريهم جاز الصلح رجلان ادعيا ارضا
او دارا في يد رجل وقالا هي لنا ورثناها من ابينا فجحد الذي في يديه فصالحه احدهما عن حصته
على مائة درهم فاراد الابن الآخر ان يشاركه في المائة لم يكن له ان يشاركه لان الصلح في زعم المدعي
معاوضة وفداء اليمين في زعم المدعى عليه فلم يكن معاوضة من كل وجه فلا يثبت للشريك حق الشركة
وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية لشريكه ان يشاركه في المائة رجل ادعى نخلة في ارض رجل انها له
فجحد المدعى عليه ثم صالحه على ان ما يخرج من ثمرة العام يكون للمدعي لا يجوز ذلك لان هذا صلح وقع
على معدوم مجهول يحتاج فيه الى التسليم والتسلم ولو كان على موجود مجهول لا يجوز فهذا اولى

باب في الحيطان والطرق ومجاري الماء

هذا الباب يشتمل على فصول الفصل الاول
استحقاق الحايط والخصومة فيه وما يكون لاحد الشريكين ان يفعل في الجدار المشترك رجلان تنازعا
في حايط بين داريهما وهو متصل ببناء احدهما يقضى به لصاحب الاتصال وقد ذكرنا هذه المسألة في
كتاب الدعوى من هذا الكتاب بفروعها فلا نعيده جدار بين رجلين اراد احدهما ان يزيد في البناء عليه
لا يكون له ذلك الا باذن الشريك اضر الشريك بذلك او لم يضر جدار بين دارين انهدم ولاحدهما بنات ونسوة
فاراد صاحب العيال ان يبنيا وابى الآخر قال بعضهم لا يجبر الآبي وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله في زماننا
يجبر لانه لا بد ان يكون بينهما سترة قال رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان اصل الجدار

يحتمل القسمة يمكن لكل واحد منهما ان يبني في نصيبه سترة فلا يجبر الآبي على البناء وان كان اصل الحايط
لا يحتمل القسمة على هذا الوجه يؤمر الآبي بالبناء جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولات
فوهي الجدار فرفعه احدهما وبناه بمال نفسه ومنع الآخر عن وضع الحمولات على ما كان
عليه في القديم قال الفقيه ابو بكر الاسكاف رحمه الله ينظر ان كان عرض الجدار بحال
لو قسم بينهما اصاب كل واحد منهما موضعا يمكنه ان يبني عليه حايطا يحتمل حمولته على ما
كان في الاصل كان الثاني متبرعا في البناء ليس له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولات عليه
وان كان بحال لو قسم لا يصيبه ذلك لا يكون متبرعا وله ان يمنع شريكه عن وضع الحمولة
على هذا الجدار حتى يضمن له نصف ما انفق في البناء قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله يرجع عليه بنصف ما انفق ان بناه بامر القاضي وبنصف قيمة البناء ان بناه بغير
امر القاضي وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله انما يرجع عليه بنصف قيمة البناء اذا بنى بامر القاضي
اما اذا بنى بغير امر القاضي لا يرجع بشيء وهو بمنزلة العلو والسفل اذا كان العلو لاحدهما
والسفل للآخر فانهدما فبنى صاحب العلو السفل بغير امر صاحب السفل ان بناه بغير امر القاضي
يكون متطوعا لا يرجع بشيء الا اذا كان ذلك في موضع لم يكن هناك قاض كذلك هنا وان هدم
صاحب السفل السفل كان لصاحب العلو ان يامره بالبناء ليبني عليه العلو وذكر الناطفي
رحمه الله حايط بين رجلين انهدم فابى احد الشريكين البناء وذكر في الامالي انه لا يجبر فان بناه
الآخر ليس له ان يرجع على شريكه اذا لم يكن له ان ياخذ شريكه بالبناء لان لشريكه ان يقسم الصحن
وفي العلو مع السفل اذا انهدما فبنى صاحب العلو حين امتنع صاحب السفل من البناء كان له
ان يمنع صاحب السفل ان يسكن في سفله حتى يعطي صاحب العلو ما انفق ويكون السفل في يده
بمنزلة الرهن قال ولا يشبه هذا الحايط لان ارض الحايط تقسم والسفل متى انهدم لا يقسم و
وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله حايط بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولة فسقط فبناه احدهما
بماله بغير اذن صاحبه له ان يمنع صاحبه من وضع الحمولة عليه حتى يعطيه نصف قيمة الحايط
مبنيا لحق القرار وان كان بناه باذنه ليس له ان يمنعه لكن يرجع عليه بنصف ما انفق جدار بين
رجلين لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر حمولة فاراد الذي لا حمولة له ان يضع عليه حمولة مثل
حمولة شريكه اختلفوا فيه قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كانت حمولة شريكه محدثة فللآخر
ان يضع مثل حمولته وان كانت حمولة الشريك قديمة ليس للآخر ان يضع وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله

للآخر ان يضع عليه مثل حمولته ان كان الحايط يحتمل ذلك وشريكه مقر بان الحايط بينهما وذكر
في كتاب الصلح اذا كان لكل واحد منهما عليه جذوع وجذوع احدهما اكثر فللآخر ان يزيد في
جذوعه ان كان الحايط يحتمله وعن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله جدار بين رجلين لاحدهما عليه
بناء فاراد ان يحول جذوعه الى موضع اخر قال ان كان يحول من الايمن الى الايسر او من الايسر
الى الايمن ليس له ذلك وان اراد ان يسفل الجذوع فلا باس لان هذا يكون اقل ضررا بالحايط وان
وان اراد ان يجعله ارفع مما كان لا يكون له ذلك لان هذا يكون اكثر مما كان فان اتى الحايط يحتمل
ما لا يحتمله راس الحايط وعن محمد رحمه الله اذا كان الحايط المشترك قدر قامة الرجل فاراد احد
الشريكين ان يزيد في طوله ليس له ذلك الا برضى شريكه جدار مشترك بين اثنين انهدم فظهر انه ذو طاقات
متلاصقين فاراد احدهما ان يرفع الحايط الذي هو في جانبه ويكتفي بالطاق الذي هو من جانب شريكه
سترة له وابى الشريك ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان اقر قبل ظهور ما ظهر ان هذا
الحايط بينهما قبل الحايط يكون بينهما وليس لاحدهما ان يحدث فيه شيا بغير امر الشريك وان كانا
اقرا ان كل حايط لمن يليه فلكل واحد منهما ان يحدث فيه ما احب حايط بين رجلين لاحدهما عليه
جذوع فاراد الاخر ان يضع عليه جذوعا مثل جذوع صاحبه فمنعه الاخر لان الجدار لا يحتمل ذلك
قال الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله يقال لصاحب الجذوع ان شئت فحط عنه ما يمكن به شريكك
بذلك من الحمل وان شئت فارفع حملك حتى تستويا لان صاحب الحمل ان كان وضع بغير اذن الشريك
فهو ظالم وان وضع باذنه فهو عارية والعارية غير لازمة وهو كدار بين رجلين احدهما ساكن
واراد الاخر ان يسكن فيها والدار لا يسع سكناهما فانهما يتهايان فيها وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله
وعن ابي بكر رحمه الله خلاف هذا قال وبقول ابي القاسم رحمه الله ناخذ رجل له ساباط قديم فوق سكة
غير نافذة واحد اطراف جذوعه على جدار مسجد بناه له فرفعه واراد ان يجعله ارفع من غير ان
يحدث على بناء المسجد بناء ومنعه اهل السكة قال ابو القسم رحمه الله ان كان هذا الجدار هو
الجدار الذي بنى المسجد واهل السكة فاهل السكة شركاء في ذلك لانه سترة لهم وان لم يكن كذلك فلا حق
لاهل السكة جدار بين رجلين لاحدهما عليه حمولة وليس للاخر عليه شيء فمال الجدار الى الدار
حولة فاشهد على صاحب الحمولة فلم يرفعه حتى سقط فاضر بالشريك قال ابو القاسم رحمه الله
اذا ثبت الاشهاد وكان مخوفا ويمكن من رفعه بعد الاشهاد فضمن المشهود عليه نصف قيمة ما افسد
من سقوطه رجل له بيت وحايط هذا البيت بينه وبين جاره فاراد صاحب البيت ان يبني فوقه

الغرفة

غرفة ولا يضع خشبه على هذا الحايط قال ابو القسم رحمه الله ان بنى في حد نفسه من غير
ان يكون معتمدا على الحايط المشترك لم يكن للجار منعه حايط بين رجلين انهدم فبناه
احدهما عند غيبة الشريك قال ابو القسم ان بناه بنقض الحايط الاول يكون متبرعا ولا يكون
له ان يمنع شريكه من الحمل عليه وان بناه بلبن او خشب من قبل نفسه لم يكن للشريك ان
يحمل على الحايط حتى يؤدي نصف قيمة الحايط حايط بين رجلين لاحدهما عليه جذع واحد
وللاخر عشرة قال في الكتاب لصاحب الجذع موضع جذعه وكل الحايط للاخر استحسانا وفي
القياس يكون جميع الحايط بينهما وبه كان ابو يوسف يقول اولا ثم رجع الى الاستحسان وهو قول
ابي حنيفة حايط بين دارين لاحدهما عليه ازج من لبن او اجر اختصما في الحايط فهو لصاحب الازج
بمنزلة الجذوع دار في يد قوم كل واحد منهم ناحية اختصموا في درج منها معقود باجر وسفلها
في يد احدهم وظهر الدرج للاخر طريق للاخر الى منزله يقضى بكل الدرج لصاحب السفل غير
ان لصاحب العلو طريقه عليها على حاله جدار بين دارين لرجلين وفي وجه احدهما طاق في
الحايط يريد ان يجعله خوارستان قال الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله ان كان الطاق مرتفعا عليه
فليس له ان يحدث فيه شيا بغير اذن شريكه وان كان فرجة ترك حتى بني الحايط فان كان الذي في جانبه
الطاق سترا بان ذلك الموضع بينهما لا يحدث فيه شيا بغير اذن صاحبه ايضا وان كان يزعم ان
ذلك خاصة له ان يفعل ما شاء ما لم يتعرض لشيء من البناء جدار بين رجلين انهدم واحد الجارين
غايب فبنى الحاضر في ملكه جدارا من خشب وترك موضع الحايط على حاله فقدم الغايب واراد ان يبني
الحايط في الموضع القديم ومنعه الاخر قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان اراد الذي قدم ان يبني على طرف
موضع الحايط مما يليه جاز وان جعل ساحة بين الحايط الحاجب نفسه ليس له ذلك وان اراد
ان يبني الحايط كما كان او ادق منه ويترك الفضل من الجانبين سواء له ذلك حايط بين رجلين ليس
عليه حمولة لاحدهما انهدم فاراد احدهما ان يبنيه وابى الاخر ذلك ذكرنا ان موضع الحايط لو
كان عريضا يمكن لكل واحد منهما ان يبني حايطا في نصيبه بعد القسمة لا يجبر الابي على البناء وان لم يكن
كذلك فالمسئلة بعد هذا على وجوه اربعة احدها ان يهدم هذا الحايط وفي هذا الوجه لا يجبر الابي
على البناء الا اذا كان الاخر يحتاج الى السترة فحينئذ يجبر الابي وهو اختيار الفقيه ابي الليث رحمه الله
هذا اذا انهدم الحايط ولو كان الحايط مخوفا فهدماه احدهما فهو والاول سواء وقد ذكرنا هذا فيما اذا
كان لكل واحد منهما عليه حمولة فوهي الجدار فرفعه احدهما وبناه من ماله كذلك وان كان صحيحا فهدم

احدهما يجبر الآبي
احدهما يجبرالذي هدمه على البناء وان هدماه جميعا فاراد احدهما ان يبني وابى الاخر يجبر الآبي
ايضا حمام بين رجلين غاب قدره او حوضه او شيء منه واحتاج الى المرمة فاراد احدهما المرمة وامتنع
الاخر اختلفوا فيه قال بعضهم يواجرها القاضي لهما ويرمها بالاجرة او ياذن لاحدهما في الاجارة والمرمة
من الاجرة قيل هذا قول ابي يوسف ومحمد لان عندهما يجوز الحجر على الحر والفتوى على قولهما وقال بعضهم
القاضي ياذن لغير الآبي في الانفاق عليه ثم يمنع صاحبه من الانتفاع حتى يؤدي حصته والفتوى على هذا
القول دار بين رجلين انهدمت او بيت بين رجلين انهدم فبناه احدهما لا يرجع هو على شريكه بشيء لان
الدار يحتمل القسمة فاذا امكنه ان يقسم يكون متبرعا في البناء والبيت كذلك اذا كان كبيرا يحتمل القسمة قال
وكذلك الحمام اذا خرب كله وصار ساحة وكذلك البئر اذا امتلات من الحماة فله ان يطالب شريكه بالبناء
فاذا لم يطالبه واصلحها وفرغها كان متبرعا وعن محمد رحمه الله في رحا ماء بين رجلين وبنيه لهما خربت
كلها حتى صارت صحراء لا يجبر ان على العمارة ويقسم الارض بينهما وان كانت الطاحونة قائمة بينا لها و
ادواتها الا انه ذهب شيء منها فانه يجبر الشريك على ان يعمرها مع شريكه وان كان الشريك معسرا قيل للشريك
الاخر انفق ان شئت ويكون ذلك على شريكك وكذلك الحمام اذا صار صحراء يقسم بينهما وان كان قائما
الا انه انكسر شيء منه يجبر على ان يرمها الشريك وعن محمد رحمه الله في رواية لا يجبر ولكن يقال للشريك
الذي يريد الاصلاح ان شئت ابنه انت اذا انهدم منه بيت او احتاج الى المرمة ثم اجره فاذا اخذ
غلته فخذ منها نفقتك ثم يستويان فيه بعد ذلك رجلان اختصما في حائط كل واحد منهما يدعي انه له
وكان يخوفا فاصطلحا على ان يهدماه ويبنياه على ان يكون لاحدهما ثلثه وللاخر ثلثاه جاز ذلك ويكون
بقية البناء والهدم عليهما اثلاثا اراد به اذا صار الحائط بينهما اثلاثا قبل الهدم بطريق الصلح حمام
بين رجلين هدم احدهما كله وغاب فجاء الاخر وبناه ذكر في الامالي عن ابي يوسف ان الغائب
اذا حضر كان بالخيار ان شاء ضمنه نصف ما كسر وخرب ويغرم له نصف قيمة ما بنى ويكون الحمام
بينهما وان شاء ضمنه نصف قيمة الاول ويقال للذي بنا اهدم بناءك حتى تقسم الارض بينكما وعن خلف
بن ايوب رحمه الله قال سالت محمدا رحمه الله عن حرث بين رجلين ابى احدهما ان يسقيه قال يجبر
على ذلك قلت فان فسد الحرث قبل ان يرفعا وابى ان يسقيه قال لا ضمان عليه وكان ينبغي ان يرفعه
الى السلطان حتى يامره بالسقي فان امتنع بعد ذلك ففسد ضمن وهكذا ذكر الناطفي رحمه الله وقال
اصل هذا النوع ان كل من يجبر على ان يعمل مع صاحبه فاذا فعل احدهما يكون متطوعا فان كان لا يجبر
فعمل لا يكون متبرعا فعلى هذا اذا كان النهر بين رجلين كراه احدهما او سفينة تخرقت وخاف فيها

الغرق

الغرق او حمام خرب منه شيء قليل او عبد بين اثنين جنى جناية ففداه احدهما في هذا كله يجبر
الشريك ان يفعل معه فاذا فعل احدهما كان متبرعا وفي الغرفة فوق البيت لرجل آخر اذا انهدم
ابى صاحب السفل ان يبني لا يجبر فان بناه صاحب العلو لا يكون متبرعا وذكر الخصاف زرع بين
رجلين ابى احدهما ان ينفق عليه لا يجبر لكن يقال للاخر انفق انت وارجع بنصف القيمة في حصة
شريكك فلو انه انفق ولم يخرج الزرع مقدار ما انفق هل يرجع على شريكه بتمام نصف النفقة ام
بقدر الزرع وهو في المزارعة ياتي بعد هذا وذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله في
طاحونة بين شريكين انفق احدهما في مرمتها بغير اذن الشريك لا يكون متبرعا لانه لا يتوصل الى الانتفاع
بها الا بذلك جدار بين كرمين لرجل لكل واحد منهما كرم انهدم فاراد احدهما البناء وابى الاخر
فرفع الممتنع الى السلطان فامر السلطان بناء برضاء المتعدي ان يبني الجدار باجر معلوم على ان ياخذ
الاجر منهما جميعا فبنى كان له ان ياخذ الاجر منهما وذكر في العيون شرب بين قوم امتنع بعضهم عن
كري النهر يامر الحاكم الاخرين بالكري فان امتنع بعضهم كان للشركاء ان يمنعوه من شرب النهر حتى
يرفع حصته وهذا في النهر الخاص واما في النهر العام فكريه يكون لبيت المال حائط بين رجلين
لكل واحد بينهما عليه حمولة انهدم فبناه احدهما قال الفقيه ابو جعفر ان بناه بماله ونفقته بغير اذن
صاحبه كان له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولة حتى يعطيه نصف قيمة الحائط مبنيا على القرار وان
كان بناه باذن صاحبه ليس له ان يمنعه عن وضع الحمولة لكن يرجع عليه بنصف ما انفق في البناء وهذا
الجواب فيما اذا كان الحائط بعد الانهدام اصله لا يحتمل القسمة ولو قسم نصيب كل واحد منهما من اصله
ما يقدر على ان يبني حائطا يمكنه وضع الحمولة عليه فان كان اصل الحائط يحتمل القسمة على هذا الوجه
فان بناه باذن صاحبه فالجواب كذلك وان بناه بغير اذنه كان له منعه حتى يبطلها على شيء جدار
بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولة فوهى الحائط واراد احدهما ان يرفعه ليصلحه وابى الاخر
ينبغي لمن اراد ان يرفعه ان يقول لصاحبه ارفع حمولتك باسطوانات وعمد ويخبره انه يريد رفعه
في وقت كذا ويشهد على ذلك فان فعل ذلك ثم رفع الجدار فسقط حمولته لا ضمان عليه وعن
الشيخ الامام رحمه الله جدار بين رجلين لاحدهما عليه حمولة وليس للاخر عليه شيء فمال الجدار
الى الذي لا حمولة له فاشهد عليه ولم يرفعه مع امكان الرفع بعد الاشهاد حتى انهدم وافسد
شيئا قال اذا ثبت الاشهاد وكان مخوفا وقت الاشهاد يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما افسد
بسقوطه اذا تمكن من رفعه بعد الاشهاد وحائط مشترك بين رجلين وهي ويخاف ضرره

سقوطه فاراد احدهما النقض وامتنع الاخر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
يجبر على نقضه وعنه رحمه الله اذا اراد احدهما نقض جدار مشترك وابى الآخر فقال له صاحبه
انا اضمن لك كل ما ينهدم لك من بيتك وضمن ثم نقض الجدار باذن الشريك فانهدم من منزل
المضمون له شيء لا يلزمه ضمان ذلك وهو بمنزلة ما لو قال رجل لاخر ضمنت لك ما هلك من
مالك لا يلزمه شيء ولو هدما جدارا بينهما ثم بناه احدهما بنفقته وللآخر لا يعطيه النفقة
ويقول انا لا اضع عليه الحمولة كان للذي بناه ان يرجع على شريكه بنصف ما انفق وان لم يمنع
غير الباني عليه حمولة لانه كان له حق وضع الحمولة في الاصل فان لم يكن الباني متطوعا في
البناء وهو كالمامور من صاحبه بالبناء وهذا بمنزلة العلو والسفل اذا انهدما فبنى صاحب
العلو والسفل كان له ان يرجع على صاحب السفل بما انفق في السفل وان قال صاحب السفل لا حاجة
لي في السفل علو لرجل وسفل لرجل كل واحد منهما مقر لصاحبه بماله فوهى البنيان فاصطلحا على ان ينقض
كل واحد منهما بيته ويبنيه كما كان جاز ذلك ويجبر صاحب السفل ببناء السفل لانه هو
الذي هدم ولو هدمه من غير صلح كان عليه البناء فيما اصطلحا ولو ان سقط البنيان
من غير هدم قال ابو حنيفة رحمه الله لا يجبر صاحب السفل على بناء السفل ويقال لصاحب
العلو ابن السفل انت ولا يكون متبرعا في بناء السفل ويكون السفل في يده حتى يؤدي قيمة
السفل وقال القاضي الامام علي السعدي في مسئلة الجدار ليس له ان يرجع على صاحبه لكن له
ان يمنع صاحبه من الانتفاع به حتى توفيه حقه على التفصيل الذي ذكرنا حايط لرجل عليه جذوع
شاخصة في دار جاره فاراد صاحب الدار ان يقطع رؤس الجذوع قالوا ينظر ان كان يمكن البناء
عليها لطولها ليس للجار ان يقطعها ولا يكون لصاحب الجذوع أن يبني عليها شيئا وان كان رؤس الجذوع
قصيرة لا يمكن البناء عليها كان لصاحب الدار ان يقطعها لانه لا فايدة لصاحب الجذوع فيها ولا للجار
ضرر في ذلك حايط لرجل وجهه في دار رجل آخر اراد صاحب الحايط ان يطين حايطه وصاحب
الدار يمنعه عن دخول داره ذكر محمد بن سلمة عن ابن شجاع انه ليس له ان يمنعه عن تطيين الحايط وله
ان يمنعه عن دخول داره ولو انهدم الحايط ووقع طينه في دار جاره وصاحب الحايط يريد اخراج
الطين ولا سبيل له غير دخول الدار قال له ان يمنعه عن دخول داره وليس لصاحب الدار ان يمنعه
عن ماله ولو ان رجلا له نهر في ارض رجل ولا يمكنه المرور في بطن النهر قال محمد بن سلمة رحمه الله يقال
لصاحب الارض اما ان تدعه ان يدخل الارض ويصلح ملك نفسه او تصلحه انت قال الفقيه ابو الليث

النهر

رحمه

رحمه الله بهذا ناخذ وكذلك في مسئلة الحايط رجل اشترى شجرة واستاجر ارضا بجنب الشجرة و
قطع الاشجار ووضعها في الارض التي استاجرها ولهذه الارض طريق في كرم رجل ذكر في النوادر
ان للمستاجر ان يمر في طريق هذه الارض ويحمل الخشب دار فيها حجرة لرجل واصطبل لاخر اراد
صاحب الاصطبل ان يغلق باب الدار في وقت يغلق الباب فيه كان له ذلك بيتان لكل واحد
منهما سقف بسقف واحد احدهما لرجل والاخر لرجل اخر فاراد احدهما ان يجعل لبيته سقفا
اخر وبه ينسد دخول الضوء والشمس في بيت صاحبه قالوا ان كان في القديم كل بيت مسقف
بسقف واحد كان لصاحبه ان يمنعه عن ذلك وحد القديم ان لا يحفظ اقرانهم غير ذلك دار فيها
ساحة بين رجلين اقتسماها فصارت الساحة لاحدهما والبناء للاخر فاراد صاحب الساحة ان يجعل
الساحة بيتا ويسد بها الريح والشمس على صاحب البناء في ظاهر الرواية له ذلك وليس لصاحب
البناء حق المنع قال نصير رحمه الله له ان يمنع والفتوى على ظاهر الرواية وعلى هذا لو اراد ان يبني في الساحة
اصطبلا او تنورا او حماما كان له ذلك دار بين قوم في سكة غير نافذة اشترى احدهم بجنبها دارا اخرى
فان هذه الدار المشتراة في سكة اخرى غير نافذة اراد ان يفتح باب تلك الدار التي كانت له في هذه
الدار ويدخل في هذه السكة كان له ذلك ولو اراد ان يفتح لتلك الدار التي كانت له طريقا في هذه السكة
لا في هذه الدار الحادثة ليس له ذلك رجل له دار في سكة ظهر هذه الدار في سكة اخرى غير نافذة اراد
ان يجعل لداره بابا في هذه السكة اختلفوا فيه والصحيح انه يمنع عن ذلك اذا لم يكن له طريق في هذه
السكة دار بين جماعة في سكة غير نافذة اقتسموها واراد كل واحد منهم ان يفتح بابا لما صار له بحكم
القسمة في هذه السكة كان له ذلك وليس لاهل السكة ان يمنعوه سكة غير نافذة اراد اهلها
ان يجعلوا على رأس السكة دربا ليس لهم ذلك لان للعامة فيها حق التحول عند الزحمة حتى يخف الزحام
سكة غير نافذة قال ابو حنيفة رحمه الله ليس لاصحاب السكة ان يبيعوها وان اجتمعوا على بيعها ولا
يقتسموها فيما بينهم لان الطريق الاعظم اذا كثر فيها الزحام كان للناس ان يدخلوا في هذه السكة
حتى يخف الزحام رجل له دار في سكة غير نافذة لها باب اراد ان يفتح لها بابا اخر اسفل من بابها
اختلفوا فيه والصحيح انه ليس له ذلك ولو اراد ان يفتح بابا اعلى من بابه كان له ذلك علو لرجل
وسفل لاخر قال ابو حنيفة رحمه الله ليس لصاحب العلو ان يبني في العلو بناء او يتد وتدا الا برضاء
صاحب السفل وقال صاحباه له ذلك اذا لم يضر بالسفل فالمختار للفتوى انه ان اضر بالسفل
يمنع وان لم يضر لا يمنع وعند الاشتباه والاشكال يمنع رجل له دار في سكة غير نافذة لها باب في

هذه السكة وظهر هذه الدار في سكة نافذة اراد ان يهدم حايط داره ويجعل السكة نافذة ليس له ذلك بغير اذن اصحاب السكة

فصل فيما يجوز لاحد الشريكين ان يفعل في المشترك

ارض بين رجلين روى بن مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله ليس لاحدهما ان يزرع فيه قدر حصته ففي الدار المشتركة ليس له ان يسكن وروى هشام عن محمد رحمه الله ان له ذلك في الوجهين وفي الدار المشتركة اذا كان احدهما غايبا كان للحاضر ان يسكن كل الدار بقدر حصته وفي رواية ليس له ان يسكن من الدار قدر حصته ولو خاف ان تخرب الدار بترك السكنى كان له ان يسكن كل الدار دار مشتركة لكل واحد ان يربط الدابة وان يتوضأ فيه ويضع الخشب ومن عطب بذلك لا يضمن وان حفر فيها بئرا يؤمر بان يطمها قال ابو حنيفة طريق غير نافذ كان لاصحاب الطريق ان يضعوا فيه الخشب وان يربطوا الدواب وان يتوضؤا فيه وان عطب انسان بالوضوء والخشب لا يضمن واضع الخشب وان حفر فيها بئرا او بنى فيها بناء فعطب انسان بذلك يضمن ويؤخذ بان يطم البئر رجل له دار كان لها طريق وقد سد ذلك الطريق وجعل لها طريقا اخر فباعها بحقوقها ذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه لا يكون للمشتري الطريق الاول وله الطريق الثاني وان لم يكن لها طريق فهو بالخيار ان شاء اخذ وان شاء ترك وكذا لو اشترى دارا ولم يقل بحقوقها وليس لها طريق كان له الخيار على نحو ما قلنا سكة غير نافذة اراد بعض اهلها ان يجعل فيها طينا قالوا ان ترك الطين مقدار ما يمر فيه الناس ويتخذ ذلك في الاحايين ويرفعه سريعا ولا يتركه في الطريق لا يمنع من ذلك وقال محمد بن سلمة رحمه الله في سكة غير نافذة لا باس باتخاذ الاري وبلّ الطين والدكان وليس لهم ان يمنعوا وان احدث رجل فيها شيئا نحو الكنيف والميزاب قال ابو حنيفة رحمه الله اذا خاصمه في ذلك واحد من الناس له ان يهدم وان كانت قديمة ترك ولو اراد ان يحدث رجل في آخر السكة شيئا لا يملك ذلك الا باذن جميع اهلها الاعلى والاسفل نخلة او شجرة بين رجلين وبثمرها ... كانت النفقة على صاحب الثمر فان لم تثمر سنة ولي صاحب الثمر الانفاق فانفق صاحب الرقبة بقضاء او بغير قضاء ثم اثمر في سنة اخرى كان لصاحب الرقبة ان يرجع بما انفق في الثمر ولا يكون متبرعا ولو دفع نخلا معاملة فمات العامل في بعض السنة فانفق صاحب النخل بغير امر القاضي لا يكون متبرعا ويرجع بما انفق في الثمر ولو لم يمت العامل لكنه غاب فانفق رب النخل يكون متبرعا الا ان ينفق بامر القاضي وكذلك الحيوان والدابة بين رجلين حكاه الناطفي رحمه

عن المزارعة الكبيرة طريق غرس فيه رجل شجرة الفرصاد قالوا لا باس به اذا كان لا يضر بالطريق ويطيب للغارس ورقها واكل فرصادها وان كانت الشجرة في المسجد قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا باس باكل توتها ولا يجوز اخذ ورقها

فصل في المهايات

المهايات في الاملاك المشتركة التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها مشروعة ولا يشترط لجوازه ذكر المدة ولا يبطل بموت احدهما وينفرد احدهما بنقضها بعذر وبغير عذر في ظاهر الرواية وروى بن سماعة عن محمد رحمه الله انه لا ينفرد احدهما بنقضها الا بعذر او بطلب قسمة عينها هذا اذا كانت المهاياة بغير امر القاضي فان كانت بحكم الحاكم لا ينفرد احدهما بنقضها ما لم يصطلحا وتجوز المهاياة في الجنس الواحد والجنسين الا ان في الجنس الواحد كالدار الواحدة لو تهايا بانفسهما زمانا شهرا او سنة او يوما او تهايا مكانا بان يسكن هذا طائفة من الدار والاخر الطائفة الاخرى او يزرع احدهما هذه الطائفة من الارض والاخر الطائفة الاخرى جاز على كل حال وان طلب احدهما المهاياة من حيث الزمان وابى الاخر فان القاضي يجبره وان طلب المهاياة من حيث المكان روى الكرخي عن ابي حنيفة رحمه الله ان القاضي لا يجبر وفي الجنسين كالدار والارض اذا تهايا على ان يسكن هذا هذه الدار والاخر يزرع هذه الارض او في الحمام والدار على ان يسكن هذه الدار والاخر ياخذ الحمام ويواجره ان تهايا بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الاخر لا يجبر القاضي دار بين رجلين تهايا على ان يسكن كل واحد منهما منزلا علويا او سفليا او يواجره فهو جائز وان تهايا في الدار من حيث الزمان بان تهايا على ان يسكن احدهما هذه الدار سنة وهذا سنة او يواجر هذا سنة وهذا سنة والتهايؤ في السكنى جائز اذا فعلا بتراضيهما اما اذا تهايا على ان يواجرها هذا سنة وهذا سنة اختلفوا فيه قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله الظاهر انه يجوز فان استوت الغلتان فبها وان فضلت في نوبة احدهما بشئ كان في الفضل وعليه الفتوى وكذا التهايؤ في الدارين على السكنى والغلة بان تهايا على ان يسكن هذا هذه الدار وهذا هذه الدار الاخرى او يواجر هذا هذه الدار وهذا هذه الدار ان فعلا ذلك بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الاخر ذكر الكرخي رحمه الله ان القاضي لا يجبر في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي الدار الواحدة يجبر لان عنده في الدار لا يجري فيه الجبر فكذا القسمة بطريق التهايؤ وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله الاظهر ان القاضي يجبر على التهايؤ لان في الدارين اذا اغلت ما في يد احدهما اكثر مما اغلت الاخرى لا يرجع احدهما على صاحبه بشئ وفي الدار الواحدة اذا تهايا في الغلة فاغلت في نوبة احدهما اكثر مما اغلت في نوبة الاخر بشئ كان

يشتركان في الفضل ولو تهايئا في دارين في مصرين ان فعلا جاز ولا يجبرهما القاضي في ظاهر
الرواية ولو تهايئا في شجر على ان ياكل هذا ثمرته سنة وياكل الاخر سنة اخرى لا يجوز وكذا
الاغنام وجميع الحيوانات اذا تهايئا على ان يكون ولدها او لبنها او صوفها سنة لهذا وسنة للاخر
لا يجوز ويكون ذلك بينهما ولا يحل فضل اللبن والصوف والثمر اذا جعل كل واحد منهما صاحبه
في حل ان كان اللبن والصوف والثمر قائما كان ذلك باطلا وان كان صاحب الفضل استهلك
الفضل فجعله صاحبه في حل برئ لانه اذا جعله في حل والفضل قايم كانت هبة المشاع فيما
يحتمل القسمة وبعد الاستهلاك يكون ابراء عن الضمان وذلك جايز ولو كان العبد بين شريكين
فتهايئا في الخدمة جاز وان طلب احدهما وابى الاخر يجبره القاضي وفي العبدين لو تهايئا في
الخدمة جاز في قولهم وان طلب احدهما لا يجبر الاخر ولو تهايئا في غلة العبد بان تهايئا على
ان يواجره احدهما سنة او شهرا فتكون الغلة له والاخر يواجره يوما او سنة فتكون الغلة
له لا يجوز ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله لا في العبد الواحد ولا في العبدين وفي قول صاحبيه
رحمهما الله يجوز في العبد الواحد ولا يجوز في العبدين وفي الدابتين والدابة الواحدة لا يجوز
المهايات في قول ابي حنيفة رحمه الله لا ركوبا ولا استغلالا وعندهما يجوز في الدابتين ركوبا واستغلالا
وفي الدابة الواحدة اذا تهايئا استغلالا لا يجوز وان تهايئا ركوبا قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده
ينبغي ان لا يجوز لا ركوبا ولا استغلالا واذا جازت المهاياة في العبد الواحد في الخدمة ان شرطا ان تكون
نفقته وكسوته عليه في نوبته واذا فرغ من خدمته تكون نفقته وكسوته على الاخر في نوبته جاز ذلك
في الطعام ولا يجوز في الكسوة فتكون الكسوة عليهما ولو اذا تهايئا في رعي الغنم على ان يرعى
احدهما بنفسه او باجارته شهرا جاز ذلك ولو كانت الجارية بين رجلين فخاف احدهما
عليها من صاحبه في نوبته فان القاضي يامرهما بالمهاياة ولا يضعها على يدي عدل لان في ذلك
تعطيل المنفعة على احدهما ولو كان بين رجلين عبد وامة فتهايئا على ان يخدم الامة احدهما
والعبد يخدم الاخر على ان طعام الامة على من شرط له خدمة الامة وطعام العبد على الاخر
جاز ذلك استحسانا وكذا لو سكتا عن الطعام كان طعام الامة على من تخدمه الامة وطعام العبد
على الاخر وكسوتهما تكون عليهما كما في العارية فان النفقة ثمه تكون على المستعير والكسوة على المالك

[margin: وجوز ... [illegible]]

فصل في ذكر الفاظ تكون اقرارا بالملك للمخاطب وما لا يكون وذكر محمد رحمه الله في
الكتاب ستة الفاظ سلم لي هذه الدار اعطنيها وابرأ منها واتركها ودعها واخرج منها رجل

في

في يديه دار يدعيها غيره فقال الذي في يديه الدار للمدعي سلم لي هذه الدار او قال اعطها او ذكر غيرها
من الالفاظ الستة فهو على وجهين اما ان ذكرها مقرونة بالبدل او غير مقرونة بالبدل ولم
يتقدم ذكر الصلح فانه يكون من القائل اقرارا بالملك للمخاطب سواء كانت الدار في يد القائل او في
يد المخاطب حتى لو قال له الاخر لا اسلم كان له ان ياخذ الدار من القائل لانها اذا ذكرت مقرونة
بالبدل ولم يتقدمها ذكر الصلح يكون للسوم عادة فان الرجل اذا قال لغيره سلم لي هذا الثوب
بعشرة دراهم يكون طلبا للبيع كانه قال بعني بالف او ملكني بالف فاما اذا تقدمها ذكر الصلح بان
قال اصطلحنا على ان اسلم لك هذه الدار على ان يسلم الي الف درهم او قال هذا العبد وابى الاخر
لا يكون ذلك اقرارا في الالفاظ الستة لانها انما جعلت اقرارا وسوما بحكم العرف وفيما اذا تقدمها
ذكر الصلح يراد به ترك الخصومة والابراء عن الدعوى ولو قال بعد ذكر الصلح سلم لي خصومتك
او دعواك في هذه الدار بالف لا يكون اقرارا بالملك وان لم يكن شيء من هذه الالفاظ مقرونة بالبدل
وقد تقدم ذكر الصلح او لم يتقدم فان كانت الدار في يد المخاطب لا في يد القائل في الالفاظ كلها لا يكون ذلك
اقرارا بالملك للمخاطب لان قوله سلم لي وقوله اعطني هذه الدار اذا لم يكن مقرونا بالبدل يكون عبارة عن
الدفع ولو قال ادفع الي لا يكون اقرارا وكذا اذا قال ابرأ منها او اخرج منها او تنح لي فاما اذا كانت الدار
في يد القائل وذكر الالفاظ غير مقرونة بالبدل لا يكون اقرارا بالملك للمخاطب الا في قوله سلم لي هذه الدار
وقوله اعطني هذه الدار فانه يكون اقرارا لان قوله سلم لي يكون طلب التمليك لا طلب الدفع فان
الدفع يقال الي وقوله اعطني طلب التمليك ولو ان رجلا قال لغيره سلم لي شراء هذه الدار بالف
يكون مساومة ولو اشترى رجل دارا بالف ثم قال لغير البايع سلم لي شراءها بكذا او لم يذكر المال
لا يكون اقرارا له بالملك وانما يراد بهذا اسلم لي ما لك من المانع لنفاذ البيع من رهن او اجارة لانه
لما اشترى اقر لا محالة بالملك لبايعه فلو صار مقرا لغيره يكون مكذبا لنفسه فيما اقر ومعنى
بمنزلة ما لو قال الرجل لغيره اشتري منك هذه الدار بالف على ان تسلمها الي فلان لا يكون
اقرارا بالملك لفلان والله اعلم

[margin: وكل ذلك على وجهين اما ان تقدمها ذكر الصلح او لم يتقدم فان ذكرها مقرونة بالبدل نسخه]

كتاب الاقرار

فصل فيما يكون اقرارا الى فلان الاصل
فيه ان الكلام اذا خرج على وجه الكناية عن المال الذي ادعاه المدعي يكون اقرارا رجل قال
لغيره اقض الالف التي لي عليك فقال ساعطيكها او غدا اعطيكها او سوف اعطيكها او اقعد
فاتزنها او انتقدها كان اقرارا بالمال ولو قال لغد كان اقرارا ولو قال احل الغرماء علي بها او
قال ايتني برجل من الغرماء اضمنها عنك يكون اقرارا وكذا لو قال ابرأتني منها او وهبتها لي

او تصدقت بها علی او وجبتها لک کان اقرارا ولو قال لغیره لی علیک الف درهم فقال المدعی علیه
غیری واحدا او قال لا تعجل فانا ادفع الیک او قال الحق انتح صندوقی او قال المدعی علیه کرامة کان اقرارا
ولو قال تعال غدا او قال فسوف تاخذه لا یکون اقرارا ولو قال لی علیک لی علیک الف درهم فقال
المدعی علیه اما خمسمائة منها فلا اعرفها یکون اقرارا بخمسمائة ولو قال لی علیک الف درهم فقال کیست بدون
او کیسش بدون او توانی بیار تا بر کشی لا یکون اقرارا ولو قال لی علیک الف درهم فقال المدعی علیه
ح مائة دینار قال الفقیه ابو بکر رحمه الله لا یکون اقرارا وقال الفقیه ابو اللیث رحمه الله ان صدقه فی
الدنانیر صح اقراره بالمالین وان کذبه فی الدنانیر صح اقراره بالدراهم رجل ادعی دارا فی ید رجل فقال
المدعی علیه قضیتک مائة بعد مائة فلا حق لک علی لم یکن اقرارا وکذا لو ادعی مائة درهم فقال المدعی علیه
قضیتک خمسین درهما لا یکون اقرارا ولو قال قضیتکها کان اقرارا وعلیه اثبات القضاء ولو قال الرجل
لی علیک الف درهم فقال المدعی علیه لی علیک الف درهم وعن ابی یوسف رحمه الله انه لا یکون اقرارا وکذا
لو قال المدعی علیه ولی علیک الف درهم او قال لی علیک مثلها او قال ولی علیک مثلها وکذا لو قال المدعی علیه
ولی علیک ایضا الف درهم او قال لرجل اعتقت عبدک فقال المخاطب وانت ایضا اعتقت عبدک او
قال قتلت فلانا فقال المخاطب انت ایضا قتلت فلانا لا یکون اقرارا فی شیء من ذلک وقال محمد رحمه الله
یکون اقرارا فی جمیع ذلک ولو ان رجلا فی یدیه دار اقر انه کان یدفع علیها الی فلان لم یکن اقرارا بالدار
لفلان ولو ادعی رجل مالا فقال المدعی علیه کل ما یوجد بذکره المدعی بخطه فقد التزمته قال الشیخ
الامام ابو بکر محمد بن الفضل رحمه الله لم یکن ذلک اقرارا قال لانه روی عن اصحابنا رحمهم الله ان رجلا لو
قال کلما اقر فلان علی فانا مقر به لا یلزمه شیء رجل قال لامراته بین یدی الناس غفر الله ترا ببخش
وهبت لی مهرک فقالت آری بخشیدم فقال القوم هل نشهد علی هبتک فقالت هزار دینار کوا باشید
قالوا هذا الکلام یحتمل الرد ویحتمل التصدیق فانما یصیر اقرارا بقرینة ان قالت المراة ازین مشغول
الراء لا یکون اقرارا رجل قال لفلان علی الف فی کتابی کان باطلا ولو قال فی حسابی ذکر فی المنتقی
انه اقرار قال ابو الفضل رحمه الله قوله فی حسابی اقرار بخلاف ما ذکر فی الاصل رجل ادعی علی رجل الفا
فقال المدعی علیه قد اعطیتک دعواک لا یکون اقرارا وکذا لو قال المدعی علیه اخر عنی دعواک شهرا
او قال اخر الذی ادعیت لم یکن اقرارا ولو قال اخر عنی دعواک حتی یتقدم مالی فاعطیکها یکون اقرارا
ولو قال حتی یتقدم مالی فاعطیک دعواک فلیس باقرار رجل قال لاخر لی علیک الف درهم فقال لا
اعطیکها لا یکون اقرارا ولو قال لی علیک الف درهم فقال المدعی علیه اخر عنی هذه لا لا یکون اقرارا

عن ابرانی عن سعة الدار لا یکون اقرارا ولو ادعی مائتی درهم فقال المدعی علیه

ولو

ولو قال لغیره لی علیک الف فقال المدعی علیه لک علی الف درهم ما ابعدک من ذلک عن محمد
رحمه الله انه قال لا یلزمه شیء قال لان آخر کلامه ما ابعدک من ذلک دلیل علی انه لم یرد به التصدیق
فیل له لو قال ما ابعدک من الثریا قال ههنا یلزمه لانه لم یضف ذلک الی الالف رجل قال لغیره
اقرضتک مائة درهم فقال لا اعود بها او قال لا اعود بعد ذلک فهو اقرار ولو قال ما استقرضت من
احد سواک او قال من احد غیرک او قال ما استقرضت من احد قبلک لم یکن اقرارا ولو ادعی علی رجل
انه غصب منه مائة درهم فقال لم اغصبک مع هذه المائة شیئا او قال لم اغصبک من احد قبلک او احدا بعدک
او احدا سواک او احدا معک فکل ذلک اقرار ولو ان رجلا فی یدیه عبد فقال له رجل استاجره منی او
ادفع الی غلة عبدی فقال الاخر نعم کان ذلک اقرارا ولو ان رجلا قال لغنتام اقسم هذه الدار ثلثا
لفلان وثلثا لی وثلثا لفلان الاخر لم یکن اقرارا للاخرین بثلثی الدار حتی یقول لفلان ثلثها ولفلان
ثلثها ولو قال هذه الدار لیست لی ثم اقام البینة انها له قبلت بینته لانه لم یقر لرجل معروف ولو
ان رجلا قال لغیره اخبر فلانا ان له علی الف درهم کان اقرارا وکذا لو قال لا تخبر فلانا ان له
علی الف درهم بحقه او من حقه کان ذلک اقرارا ولو ان رجلا قال اشهدوا ان لفلان علی الف درهم
کان اقرارا ولو قال لا تشهدوا ان لفلان علی الف درهم لا یکون اقرارا رجل قال لغیره لی علیک الف
درهم فقال حقا او یقینا او صدقا او قال الحق او الیقین او الصدق او قال حقا حقا او یقینا یقینا
او صدقا صدقا کان ذلک اقرارا ولو قال الحق حق او الیقین یقین او الصدق صدق لا یکون اقرارا رجل قال
لفلان علی الف درهم ان شاء فلان فقال فلان شئت کان باطلا وکذلک کل اقرار علق بالشرط او الخطر
نحو ان یقول لفلان علی الف درهم ان دخلت الدار او ان هبت الریح او ان قضی الله تعالی او قال ان یسر الله
لی او قال ان اصبت مالا او قال ان کان حقا کان کله باطلا ولو ان رجلا قال اشهدوا ان لفلان علی الف
درهم ان مت کان علیه الف درهم عاش او مات وکذا لو قال لفلان علی الف درهم اذا جاء راس الشهر
واذا افطر الناس کان ذلک اقرارا ودعوی الاجل باطل الا ان یثبت الاجل بالبینة او باقرار الطالب
وعلی قول الشافعی رحمه الله المال علیه الی اجله ولو قال له علی الف درهم الا ان بدو الی غیر ذلک
او قال الا ان اری غیر ذلک فانه لا یلزمه شیء بدا له او مات قبل ان یبدو له ولو قال لفلان علی الف
درهم فیما اعلم کان باطلا فی قول ابی حنیفة ومحمد رحمهما الله وکذا لو قال لفلان علی الف درهم فی
علمی ولو قال قد علمت ان لفلان علی الف درهم کان اقرارا فی قولهم ولو قال له علی الف درهم فیما
اظن او فیما احسب او فیما ظننت او حسبت کان باطلا فی قولهم ولو قال له علی الف درهم فی شهادة

فلان او في علم فلان لا يلزمه شي ولو قال بشهادة فلان او بعلم فلان كان اقرارا لان حرف البا
للالصاق فتقتضي وجود الملصق به ولو قال في قول فلان او بقوله او في حساب فلان او بحسابه او في
كتاب فلان او بكتابه لا يلزمه شي ولو قال لفلان علي الف درهم في صك فلان او بصكه او قال بصك او
في صك ولم يضف الى احد يلزمه المال وكذا لو قال بسجل او في سجل او بكتاب او في كتاب او من كتاب بيني
وبينه او من حساب بيني وبينه كل ذلك اقرار وكذا لو قال له علي صك بالف درهم او كتاب او حساب
بالف يلزمه المال وكذا لو قال له علي الف درهم من شركة بيني وبينه او من تجارة بيني وبينه او من
خلطة لزمه الالف ولو قال له علي الف درهم في فتيا فلان الفقيه او بفتياه او في فقهه لا يلزمه شي
كما لو قال بقول فلان ولو قال له علي الف درهم بقضاء فلان وفلان قاض يلزمه المال كما لو قال بشهادة
فلان او بعلم فلان وان لم يكن فلان قاضيا فقال الطالب تحاكمنا اليه فقضى لي عليه بالف درهم يلزمه
المال وان تصادقا ان فلانا لم يكن حكما بينهما لا يلزمه شي وقد يكون الاقرار بالبيان كما يكون باللسان
رجل كتب على نفسه ذكر حق بحضرة قوم او املى على انسان ليكتب ثم قال اشهدوا علي بهذا لفلان كان اقرارا
ويحل لهم ان يشهدوا عليه بالمال المكتوب فيه وان لم يقرأ الصك على الشهود ولم يقرأه عليه لان الكتاب
وان كان محتملا الا انه لما امرهم بالشهادة لم يبق الاحتمال وان كتب الصك بنفسه بين قوم ولم يقرأ
عليهم ولم يقل اشهدوا علي ذكر في الكتاب انه لا يكون اقرارا حتى لا يحل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال
وقال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله ان كان المكتوب مصدرا مرسوما نحو ان يكتب بسم الله الرحمن الرحيم
هذا ما اقر فلان بن فلان على نفسه لفلان بالف درهم وعلم الشاهدين بما فيه وسعه ان يشهد
عليه بالمال المكتوب وان لم يقرأ عليهم ولم يشهدهم ولو انه كتب الصك وقرأ على الشهود حل لهم ان
يشهدوا بذلك المال وان لم يقل اشهدوا ولو ان غير الكاتب قرأ عليه الكتاب بين يدي الشهود
فقال الكاتب اشهدوا علي بما فيه كان ذلك اقرارا وان لم يقل اشهدوا علي لا يكون اقرارا ولو كتب
بين يدي قوم اثنين كتابا وقال للشهود اشهدوا علي بما فيه ان علموا ما فيه حل لهم ان يشهدوا
عليه والا فلا سواء كان الكتاب مختوما او لم يكن وان كتب على وجه الرسالة بان يكتب هذا من
فلان بن فلان الى فلان بن فلان اما بعد فان لك علي الف درهم من قبل فلان يكون اقرارا حل لهم
ان يشهدوا عليه بذلك المال اذا علموا ما فيه وان لم يقرأ عليهم ولم يشهدهم وان كتب على وجه الرسالة
في تراب او خرقة او نحوها لم يكن ذلك اقرارا ولا يحل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال الا ان يقول
لهم اشهدوا علي بهذا المال وكل ما عرف في الاقرار فهو في الطلاق والعتاق كذلك الا في الحدود

والقصاص

والقصاص ولو كتب الرجل في صحيفة حسابه لفلان علي الف درهم ثم اقر انه كتب المال وانكر
او شهد الشهود على انه كتب وهو ينكر المال ذكر في الكتاب انه لا يلزمه شي ولو قال وجدت
في كتابي ان لفلان علي الف درهم او قال وجدت في ذكري وحسابي او بخطي ان لفلان علي الف
درهم او قال كتبت بيدي ان لفلان علي الف درهم كان ذلك باطلا لا يلزمه شي لانه محتمل ولو
قال لفلان علي الف درهم في حسابي او في كتابي ثم قال اردت بذلك الخبر الباطل يلزمه المال في
القضاء وقال مشايخ بلخ رحمهم الله ما كان مكتوبا بالخط البياع في يادكاره لزمه شي لانه لا يكتب
في يادكاره الا ما كان له على الناس وللناس عليه رجل قرأ على رجل صكا بمال وقال له اشهد
عليك بهذا المال الذي في هذا الصك فقال نعم كان ذلك اقرارا حل له ان يشهد عليه رجل كتب
على نفسه صكا عند قوم ثم قال اختموا عليه ولم يقل اشهدوا عليه لم يكن ذلك اقرارا لا يحل لهم
ان يشهدوا عليه بذلك المال وكذا لو قال الشهود نشهد عليك بهذا فقال اختموا عليه ولو قالوا
نختم هذا الصك فقال اشهدوا عليه كان اقرارا حل لهم ان يشهدوا عليه وكذا الاشارة المعهودة
من الاخرس تكون اقرارا وكذا لو كتب الاخرس ولو كان قادرا على الكتاب فاشار جازت اشارته
والمريض الذي اعتقل لسانه لا تعتبر اشارته رجل قال لاخر اخذت منك الفا وديعة
والفا غصبا فضاعت الوديعة وهذه الالف غصب وقال المقر له لا بل هلكت الغصب وبقيت
الوديعة كان القول قول المقر له ياخذ هذه الالف غصبا ويغرم المقر الفا اخرى وكذا لو قال
المقر له لا بل غصبتني الالفين كان الجواب كذلك ولو قال المقر اودعتني الفا وغصبت منك الفا
فهلكت الوديعة وبقي الغصب وقال المقر له لا بل هلك الغصب كان القول قول المقر ياخذ
المقر له الالف ولا يضمنه شيئا رجل قال لغيره هذه الالف وديعة لك عندي فقال المقر له ليست
بوديعة ولي عليك الف من قرض او من ثمن بيع ثم جحد المقر الدين والوديعة واراد المقر له ان
ياخذ الوديعة قضاء عن الدين الذي يدعي لم يكن له ذلك لان اقراره بالوديعة اولا بطل بالرد
ولو قال المقر له ليست بوديعة ولكني اقرضتكها بعينها وجحد المقر القرض كان للمقر له ان
ياخذ الالف بعينها الا ان يصدق المقر في القرض فحينئذ لا يكون للمقر له ان ياخذ الالف بعينها
ولو قال رجل لك علي الف درهم من قرض فقال المقر له ليس لي عليك قرض ولكنها ثمن بيع فجحد
المقر القرض وثمن البيع كان للمقر له ان ياخذ الالف عوضا عما يدعي لانهما اتفقا على الدين
ولو قال هذه الالف اخذتها منك غصبا فقال المقر له لم تاخذها مني لكن لي عليك الف من ثمن

بيع فجحد المقر الدين او الغصب ليس للمقر له على الالف الغصب سبيل وله ان ياخذ من المقر
الالف لانهما اتفقا على وجوب الالف رجل ساكن في دار اقر انه كان يدفع الى فلان غلة هذه الدار
ثم قال الدار داري كان القول قوله وقوله الاول لا يكون اقرارا بان الدار لمن ياخذ منه الاجر
وذكر الناطفي رحمه الله ان هذا رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله وفي رواية هشام عنه يكون اقرارا
بالملك لمن كان يدفع اليه الغلة رجل قال لغيره ابتع مني عبدي هذا او قال استاجره مني او
قال اعرتك داري هذه فقال نعم كان قوله نعم اقرارا له بالملك وكذا لو قال له ادفع الي غلة عبدي
هذا او اعطني ثوب عبدي هذا فقال نعم فقد اقر بالثوب والعبد له وكذا لو قال افتح باب داري
هذه او اسرج دابتي هذه او قال اعطني سرج بغلي هذا او لجام بغلي فقال نعم كان اقرارا وان قال
المخاطب في جميع ذلك لا يكون اقرارا رجل قال لغيره لم اغصبك الا هذه المائة كان اقرارا
له بالمائة وكذا لو قال ما لك علي الا مائة درهم او سوى مائة درهم او اكثر من مائة درهم
كان اقرارا بالمائة ولو قال ما لك علي اكثر من مائة درهم ولا اقل لم يكن اقرارا المقر له اذا اقر
ان الدين لفلان الاخر وصدقه الثاني صح ذلك ويكون حق القبض للاول وان ادى المقر الى الثاني
برئ رجل قال لامراته بفرمي هذه لك قال ابو القسم رحمه الله ان قال بالفارسية اين كاوس ترا يكون
هبة لا بد من التسليم ولو قال ترا است او قال ان تو است يكون اقرارا رجل قال لابنه الصغير اين مال
ترا كردم او بنام تو كردم او ان تو كردم يكون تمليكا لا اقرارا وذكر في المنتقى اذا قال ارضي هذه وذكر
حدودها لفلان او قال الارض التي حدودها كذا وكذا لولدي فلان وهو صغير كان جائزا ويكون
تمليكا وذكر في المنتقى رجل قال لفلان نصف غلة هذا البستان او قال نصف غلة هذا العبد جاز
اقراره بالغلة ولو قال نصف داري هذه او نصف عبدي هذا او نصف بستاني هذا لا يجوز
ولا يلزمه بهذا الاقرار شيء قالوا اذا اضاف المال الى نفسه بان قال عبدي هذا لفلان يكون هبة
على كل حال وان لم يضف الى نفسه بان قال هذا المال لفلان يكون اقرارا وذكر في المنتقى رجل
قال داري هذه لولدي الاصاغر يكون باطلا لانها هبة فاذا لم يبين الاولاد كان باطلا وان قال
هذه الدار للاصاغر من اولادي فهو اقرار وهي لثلثة من اصغرهم لانه لم يضف الدار الى نفسه
وكذا لو قال ثلث دراهمي هذه لفلان كان هبة ولو قال ثلث هذه الدار يكون اقرارا رجل اقر
بعين لرجل ثم انكر اختلف المشايخ فيه قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله يحلف بالله ما اقررت له
بكذا وقال ابو القسم الصفار رحمه الله لا يحلف على الاقرار الا ان في الدين يحلف بالله ما له عليك

كذا

وقال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين بنام تو كردم لا يكون تمليكا ولا اقرارا

نحو المقر الغصب الدين ظ

كذا في العين يحلف على العين عين في يد رجل فاقر به لرجل ولم يكن بينهما بيع ولا سبب من اسباب
الملك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله صح اقراره حكما ولا يحل للمقر له وان اراد المقر
بهذا الاقرار تمليكا مبتدأ قال لا يملكه لان الاقرار اخبار وليس بتمليك رجل قال في صحته جميع
ما هو داخل منزلي لامراتي هذه ثم مات صح اقراره قضاء فان علمت المراة بسبب من اسباب الملك
من بيع او هبة كان لها ذلك والا بنفس الاقرار لا تملك رجل ادعى على رجل الفا خمسمائة منها موجلة
وخمسمائة منها معجلة وقال المدعى عليه مرا بتو چيزى دادنى نيست قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين
رحمه الله هذا جواب المعجل دون الموجل وقال الشيخ الامام نجم الدين النسفي رحمه الله رجل قال مرا
بفلان ده درم دادنى است قال لا يلزمه شيء بهذا الكلام ما لم يقل على او في ذمتي قال هو كان رضي الله
عنه ينبغي ان يكون هذا اقرارا لمكان العرف رجل اقر في صحته وكمال عقله ان جميع ما هو داخل منزله
لامراته غير ما عليه من الثياب ثم مات الرجل وترك ابنا فادعى الابن ان ذلك تركة ابيه قال
ابو القسم الصفار رحمه الله ان علمت المراة ان جميع ما اقر بالزوج كان لها ببيع او هبة كان لها ان تمنع
ذلك عن الابن بحكم اقرار الزوج وان علمت انه لم يكن بينهما بيع ولا هبة لا يصير ملكا لها بهذا
الاقرار رجل قال جميع ما يعرف بي او جميع ما ينسب الي فهو لفلان قال ابو بكر الاسكاف
رحمه الله هذا اقرار ولو قال جميع مالي او جميع ما املكه لفلان فهو هبة لا يجوز الا بالتسليم ولا
يجبر على ذلك ولو قال جميع ما في بيتي بعته لفلان جاز البيع ولو قال جميع ما املك بعته من فلان
كان البيع فاسدا رجل اقر لابنته في صحته بجميع ما في منزله من الفرش والاواني وغير ذلك
ما يقع عليه الملك من صنوف الاموال كلها وله في الرستاق دواب وغلمان وهو ساكن في البلد
قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله اقراره على ما هو في منزله الذي هو ساكنه في البلد وما كان
من الدواب تبعثها الى الباقورة بالنهار وترجع الى عطنه الذي اقر بها للابنة وكذلك
عبيده الذين يخرجون في حوايجه ويأوون الى منزله فهم داخلون في الاقرار رجل قال لغيره
اقرضتك مائة درهم فقال لا اعود لها او لا اعود بعد هذا كان ذلك اقرارا لان العود و
الاعادة تكون للموجود رجل قال لغيره لم اغصبك الا هذه المائة كان اقرارا وكذا لو قال
غصبتني هذه المائة فقال لا اغصبك بعد هذه المائة شيئا كان اقرارا وكذا لو قال لم اغصبك
من هذه المائة شيئا كان اقرارا وكذا لو قال لم اغصب احدا بعدك او قبلك او معك فالكل اقرار
ولو قال لغيره اقرضتك مائة درهم فقال ما استقرضت من احد قبلك او من احد غيرك او من

لا من ذلك فشيء معك احد من استقرض لم او بعدك احد من
احد سواك او قال لا استقرض من احد بعدك او لم استقرض من احد معك فشيء من ذلك لا
يكون اقرارا وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله لو صح وقال استقرضت منك مائة درهم لا
يلزمه شيء لان هذا السين سين السؤال وليس كل من سأل شيئا يعطى له بخلاف قوله اقرضني فان
ذلك يكون اقرارا وذكر في بعض الروايات اذا قال الرجل لغيره استقرضت منك الفا كان اقرارا
رجل قال لغيره فعلت كذا اذا كان لك علي مائة درهم كان ذلك اقرارا وليس هذا بتعليق لان اذ يستعمل
في الماضي واذا يستعمل في المستقبل وهذا في العربية واما في الفارسية چون يكون للتعليق رجل
اتلف مال والدته ثم قال في صحته جميع ما في يدي من المال فهو لك قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله ان
كان مال الوالدة التي اقر لها قائما بعينه فالمال للوالدة وان كان الابن قد استهلك ذلك وذلك
مما لا يكال ولا يوزن فقد ترك الابن دراهم ودنانير مقدار ما استهلكه الابن بعد اقر لها لان الذي
اقر لها كان بمنزلة الصلح فلما استهلكه بطل الصلح وعاد الدين كما كان رجل له سبعة اولاد اقر
في صحته وجواز امره ان لخمسة من اولاده عليه الف درهم وسماهم في الصك عمرو واحد وفلان وفلان
وفلان ومات الرجل بعد ذلك فشهد الشهود بعد موته على اقراره بذلك الا ان الشهود قالوا لا نعرف
هؤلاء الاولاد لانهم ما كانوا حاضرين عند اقراره قال ابو القسم رحمه الله ان اقر سائر الورثة باسامي
هؤلاء وانكروا اقرار الميت ثبت المال بشهادة الشهود وان جحدت الورثة اسامي الاولاد وكلف
المدعون اقامة البينة على اساميهم اذا لم يكن في الورثة مثلهم في الاسامي رجل اقر لامرأته بدار في صحته
وهي خراب ثم عمرها من ماله ثم مات الرجل وترك هذه الدار وابنا فادعى الابن ان العمارة ميراث
وادعت المرأة ان العمارة والدار لها قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان الزوج عمرها باذنها فالعمارة
لها وتكون النفقة دينا عليها وتغرم المرأة حصة الابن وان كان الزوج عمرها بغير اذنها لنفسه
فالعمارة ميراث والمرأة ان تغرم قيمة نصيب الابن وتسلم كل العمارة لها رجل هو مجهول النسب
قال انا فتى فلان قال ابو يوسف رحمه الله يكون اقرارا له بالرق لما روي عن ابي هريرة رضي الله عنه عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يقول احدكم عبدي وامتي فان كلكم عبيد الله وكل نسائكم اماء
الله ولكن ليقل غلامي وجاريتي وفتاي وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله في بلادنا اذا قال الرجل انا
فتى فلان لا يكون اقرارا له بالرق وانما يفهم منه انه تلميذه ارض في يد رجل اقر في مرضه انها وقف
قالوا ان اقر بوقف من قبل نفسه يكون من الثلث وان اقر بوقف من قبل غيره فان صدقه الولي
او ورثته جاز في الكل وان اقر فيها بوقف ولم يبين انه من جهته او من جهة غيره فهو من الثلث
جهتهما

رجل

رجل قال لجميع ما في يدي لفلان قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله يرجع في البيان اليه ولا يعمل
قبل البيان وذكر في الجامع رجل قال ما في يدي من قليل وكثير عبد او غيره لفلان صح اقراره لانه عام
وليس بمجهول فان حضر المقر له واراد ان ياخذ شيئا مما في يده واختلفا في عبد في يده انه كان في
يده يوم الاقرار او لم يكن كان القول فيه قول المقر وكذا لو قال لجميع ما في حانوتي لفلان رجل قال
انا بريء من هذا العبد او خرجت عن هذا العبد وقال اخرج هذا العبد عن ملكي ثم ادعاه بعد ذلك
واقام البينة ذكر في المنتقى انه لا تقبل بينته الا اذا ادعاه بسبب حادث مريض اقر بعبد نفسه
لامرأته ثم اعتق العبد بعد ذلك قال ابو نصر رحمه الله ان صدقته الورثة في اقراره للمرأة كان العبد
لها وعتقه باطل وان كذبته جاز عتقه من الثلث رجل كان يمرض يومين ويصح ثلثة ايام
او يمرض يوما ويصح يومين فاقر لابنه بدين قال ابو نصر ان اقر بذلك في مرض ثم صح بعده
جاز اقراره وان اقر في مرضه الذي لزمه الفراش واتصل ذلك بموته لا يجوز اقراره
رجل قال قبضت من بيت فلان مائة درهم ثم قال هي لي او هي لفلان آخر فانه يقضي بالمائة لصاحب
البيت ويغرم المقر مثلها للذي اقر انها له واقراره باخذ المائة من بيته بمنزلة قوله غصبت
منه او اخذت وكذا لو قال قبضت من صندوق فلان او من كيس فلان الف درهم او من سفط
فلان ثوبا او من قرية فلان كر حنطة او من نخيل فلان كر تمر او من زرع فلان كر حنطة كل ذلك
يكون بمنزلة اقراره بالقبض من يده وكذا لو قال قبضت من ارض فلان عدل زطي لصاحب
الارض وكذا لو قال اخذت من دار فلان مائة درهم ثم قال كنت فيها ساكنا او كانت الدار
في يدي باجارة لا يصدق فان اقام البينة ان الدار كانت في يده باجارة بريء عن الضمان
ولو ادعى دارا في يد رجل فاقر المدعى عليه ان المدعي كان يسكن هذه الدار لا يكون مقرا
بالدار للمدعي رجل قال لفلان علي مائة درهم فهو اقرار بالدين ولا يصدق انها وديعة
الا اذا قال موصولا ولو قال عندي لفلان الف درهم او معي او في بيتي او في صندوقي فهو
وديعة رجل اقر لرجل بدين ثم مات فقال وارث الميت كان اقراره تلجئة قالوا يحلف المقر له
قد اقر لك بهذا المال اقرارا صحيحا رجل قال قبضت من فلان مائة كانت لي عليه او قال
كانت وديعتي عنده فقبضتها وقال فلان لا بل هي مالي ولم يكن له كان القول لفلان
بعد ان يحلف انه ما اودعه ولم يكن عليه رجل قال اسكنت فلانا بيتي ثم اخرجته وقال
الساكن بل هو بيتي كان القول للمقر في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله

يقضي بالزطي
الزطي جيل من الهنود ينسب اليه الثياب الزطية اسم لأنواع الثوب

القول للمقر له بالسكنى مع يمينه انه ما اسكنه المقر وعلى هذا الخلاف اذا قال اعرت
هذه الدابة فلانا فركبها ثم قبضتها منه وكذا اذا قال فلان الخياط خاط قميصي هذا بنصف
درهم ثم قبضته منه وقال الخياط لا بل قميصي اعرتكه وان قال خاط قميصي هذا بدرهم
ولم يقل قبضته منه لا يرد على الخياط اجماعا ولو قال فلان ساكن هذا البيت والبيت لي
وفلان يسكن يقضي للساكن ولو قال فلان زرع هذه الارض وبنى هذه الدار وغرس هذا
البستان وهو لي والكل في يد المقر وقال الاخر بل هو لي كان القول للمقر مع يمينه لان الاقرار
بالزرع والخياطة ليس باقرار باليد ولهذا لو قال هذا الثوب من خياطة فلان لا يكون اقرارا
له بالملك ولو قال هذه الدار لفلان ارسلها الي مع فلان قال ابو يوسف رحمه الله يردها على المقر
له ويضمن قيمتها للدافع ان ادعاها الدافع لنفسه ودفعها المقر الى الاول بغير قضاء وان دفعها
بقضاء لا يضمن في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وهو كما قال سكنى الدار لا يضمن الدافع شيئا
رجل خياط في يده ثوب اقر ان الثوب الذي في يده لفلان سلمه اليه فلان آخر وكل واحد منهما
يدعيه فالثوب للذي اقر له اولا وكذلك كل عامل كالصباغ والقصار والصايغ ولا يضمن
للثاني شيئا في قول ابي حنيفة رحمه الله

فصل فيما يكون اقرارا بشيئين او شيئين

رجل قال لفلان علي عشرة دراهم في عشرة دراهم يلزمه عشرة دراهم وكذا لو قال عشرة دراهم
في عشرة دنانير يلزمه عشرة دراهم ويبطل اخر كلامه الا ان يقول عنيت المالين فلزماه ولو
قال له علي درهم في قفيز حنطة لزمه درهم ويبطل ذكر القفيز ولو قال خمسة دراهم في ثوب يهودي
لزمه خمسة دراهم فان قال بعد ذلك الثوب اليهودي سلم والخمسة الدراهم اسلمها الي في
الثوب لا يصح بيانه الا ان يكون موصولا او يصدقه المقر له ولو قال علي درهم مع درهم
او معه درهم يلزمه درهمان ولو قال درهم قبل درهم لزمه درهم واحد ولو قال قبله درهم
لزمه درهمان ولو قال درهم بعده درهم يلزمه درهمان واصل هذا ما عرف في الطلاق الا
في مسألة بعد فان ثمه اذا قال بعدها واحدة يقع واحدة وههنا يلزمه درهمان على كل حال وكذا
لو سمى احدهما دينارا او قفيز حنطة ولو قال درهم ودرهم يلزمه درهمان ولو قال درهم
فدرهم عندنا يلزمه درهمان ولو قال درهم درهم لزمه درهم واحد وكذا لو قال درهم درهم
يلزمه درهم واحد ولو قال علي درهم ثم درهم يلزمه ثلثة دراهم ولو قال له مائة درهم لا بل
مائتان في القياس يلزمه ثلثمائة وفي الاستحسان يلزمه مائتان وهو كما لو قال كنت طلقتها

اس

يكون

ولو قال علي درهم على درهم لا يلزمه الا درهم واحد لانه تكرار ولو قال علي درهم وعلي درهم يلزمه درهمان صح

اس واحدة لا بل ثنتين في الاستحسان يكون اقرارا بشيئين ويلزمه اكثرهما وكذا لو قال علي
مائتان ولا بل مائة في الاستحسان يلزمه اكثر المالين وكذا لو استدرك في الصفة بان قال بيض
لا بل سود او سود لا بل بيض يلزمه افضلهما ولو اختلف الجنس بان قال لفلان علي الف درهم
لا بل مائة دينار او قال كر حنطة لا بل كر شعير يلزمه المالان جميعا ولو قال لفلان علي مائتا
مثقال ذهبا وفضة فهما نصفان ولو قال كرا حنطة وشعير عليه من كل واحد كر ولو قال كر
حنطة وشعير وسمسم كان اثلاثا يلزمه من كل واحد ثلث ولو قال لفلان عندي عشرة اثواب
هروية ومروية يلزمه من كل واحد خمسة ولو قال او دعني ثلثة اثواب زطي ويهودي
يلزمه زطي ويهودي والبيان في الثالث اليه ان شاء جعله زطيا وان شاء جعله يهوديا مع يمينه
ذلك لان التساوي في الثلث غير ممكن فيحمل على ما قلنا ولو قال له ما بين مائة الى مائتين في قول ابي
حنيفة يلزمه مائة وتسعة وتسعون يدخل فيه الغاية الاولى دون الثانية ولو قال لفلان علي
دراهم يلزمه ثلثة دراهم ولو قال دراهم كثيرة لزمه عشرة دراهم في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو
قال دنانير كثيرة لزمه عشرة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الدراهم الكثيرة مائتان والدنانير
الكثيرة عشرون ولو قال لفلان علي كذا دينارا عليه ديناران لان كذا يستعمل في العدد واقل
العدد اثنان ولو قال كذا كذا درهما لزمه احد عشر ولو قال كذا وكذا درهما لزمه احد وعشرون
وكذا الدنانير والمكيل والموزون ولو قال كذا كذا مختوما من حنطة لزمه احد عشر مختوما
ولو قال علي كذا كذا درهما وكذا كذا دينارا يلزمه من كل واحد احد عشر ولو قال علي كذا كذا
دينارا ودرهما لزمه من كل واحد نصف احد عشر ولو قال علي احد عشر دينارا واحد عشر
درهما لزمه من كل واحد عشر ولو قال علي لفلان بضع وخمسون لزمه ثلث وخمسون لان
البضع لا يتناول اقل من ثلثة ولو قال علي عشرة دراهم ونيف كان القول قوله في النيف حتى
لو قال عنيت به درهما قبل قوله وان قال عنيت اقل من ذلك او اكثر كان القول قوله ولو
قال له علي مال عظيم من الدراهم قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليه مائتان فالمال العظيم
الذي يجب فيه الزكوة واختلف المشايخ في قول ابي حنيفة قيل قوله كقولهما وقال شمس الائمة
السرخسي الصحيح من قول ابي حنيفة رحمه الله انه يبني على حال المقر في الفقر والغنى لان الفقير
يستعظم القليل والغني لا يستعظم ولو قال لفلان اموال عظام روي عن ابي يوسف رحمه الله انه
يلزمه ستمائة درهم ولو قال علي مال نفيس او خطير او كريم قالوا يلزمه مائتان ولو قال له علي

الوف دراهم لزمه ثلثة الاف درهم ولو قال الوف كثيرة فعشرة الاف وكذلك الفلوس و
الدنانير ولو قال على مال قليل لزمه درهم واحد ولو قال على دراهم مضاعفة روى عن ابى يوسف
انه يلزمه ستة دراهم ولو قال اضعافا مضاعفة او مضاعفة اضعافا لزمه ثمانية عشر ولو قال له
على عشرة دراهم واضعافا مضاعفة يلزمه ثمانون ولو قال لفلان على مع كل درهم درهم او قال
لفلان على درهم مع كل درهم يلزمه درهمان ولو نظر الى عشرة دراهم بعينها وقال لفلان على
مع كل درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه عشرون ولو نظر الى عشرة دراهم بعينها وقال لفلان
على مع كل درهم من هذه الدراهم هذا الدرهم يلزمه احد عشر درهما ولو قال لفلان على كل درهم
من الدراهم يلزمه ثلثة دراهم فى قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله وفى قياس قول ابى حنيفة رحمه الله
يلزمه عشرة حتى لو قال شاة كثيرة فهو على اربعين شاة ولو قال ابلا كثيرة فهو خمس وعشرون ولو قال
حنطة كثيرة فعندهما على خمسة اوسق وقيل على قول ابى حنيفة رحمه الله يكون البيان اليه بعد
ان سمى اكثر من ربع الهاشمى وهو الصاع وذكر فى بعض الروايات الحنطة الكثيرة عشرة
اقفزة وكذلك كل ما يكال او يوزن ولو قال على اقفزة حنطة يلزمه ثلثة اقفزة ولو قال
اقفزة كثيرة فعشرة ولو قال ما بين كر شعير الى كر حنطة لزمه كر شعير وكر حنطة الا
قفيز حنيفة فى قول ابى حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يصدق فى اقل من
عشرة وقال محمد رحمه الله يلزمه مائتان ولو قال لفلان على مال لا قليل ولا كثير يلزمه مائتان
ولو قال لفلان على غير الف قال محمد رحمه الله يلزمه الفان ولو قال غير الفين كان عليه اربعة
الاف رجل قال لفلان على مثل ما لهذا ولم يكن اقر فى مجلسه قبل هذا الكلام للثانى بشىء روى
عن محمد رحمه الله انه قال يقر لكل واحد منهما بما شاء فان اقام الاول بعد ذلك بينة ان له على
المقر الف درهم لم يستحق الثانى الفا وكان له ان يقر للثانى بما شاء رجل قال لفلان على الف
وعبد روى عن ابى يوسف رحمه الله انه قال يقر فى الالف بما شاء ولو قال الف وشاة او الف
وبعير او الف وثوب او الف وفرس فهى ثياب واغنام وابعرة ولا يشبه هذا بنى ادم لان
بنى آدم لا يقسم وكذا لو قال الف وثوبان فان قال الف وثلثة اثواب كان الكل ثيابا وكذلك
هذا فى جميع ما لا يكال ولا يوزن ولو قال على الف درهم او على الف ودرهمان او الف وثلثة
دراهم كان الكل دراهم وكذلك فى جميع ما يكال او يوزن او يعد مثل الجوز والبيض والفلوس
وذكر فى الاصل ان فى الالف والشاة والالف وقفيز حنطة والالف ودرهم كان كله دراهم

قال

قال وهذا كله استحسان ولو قال لفلان على عشرة ودانق وعشرة وقيراط كان القيراط
والدانق من الفضة رجل قال لفلان على درهم فوق درهم يلزمه درهمان ولو قال على عشرة دراهم
فى عشرة دنانير لا يلزمه الدنانير ولو قال لفلان على دينار او درهم يلزمه الاقل فان كذب المدعى
واحد الدينار لا يلزمه شىء ولو قال لفلان على الف درهم بيض او سود يلزمه الاقل وكذا لو قال
الف درهم او نقصها ولو قال على درهم ودينار لزماه ولو قال على درهم او دينار لزمه الاول
ولو قال على درهم او دينار وكر حنطة لزمه الكر ويخير فى الاولين وكذا لو قال درهم
ودينار او كر حنطة وشعير لزمه الاول والرابع ويخير فى الثانى والثالث ولو قال لفلان
على درهم صغير فهو على درهم فوزن سبعة وكذا لو قال مائة درهم صغار وكذا لو قال فليس
او دنينير او رطيل فهو على التام وكذا لو قال درهم كبير او عريض او طويل فهو على وزن
سبعة قال محمد رحمه الله الدراهم عندنا فى بلادنا كلها على وزن سبعة لا تنقص ولا تزيد الا
ان يبين زيادة او نقصانا يعرف فى الوزن مخصوصا ولو قال على درهم وزنه نصف درهم
يصدق فيما قال وعن ابى يوسف رحمه الله ببغداد على الف مروزية كان عليه الف بوزن
بغداد مروزية لان المروزية بيان الوصف والوزن ينصرف الى وزن البلد الذى
اقر فيه وكذا لو اقر ببغداد بكر حنطة مروزية يعتبر كر بغداد وعن ابى يوسف رحمه الله
لو قال لفلان على شىء من دراهم او من الدراهم عليه ثلثة دراهم رجل قال عندى الف
درهم عارية كان اقرارا بالقرض وكذلك كل ما يكال او يوزن لان اعارة ما لا يمكن الانتفاع به
الا باتلافه يكون قرضا رجل اقر لرجل بجذع فى داره كان عليه قيمته وكذلك الاقرار بكل شىء لا
يمكن تسليمه يكون اقرارا بالقيمة رجل قال لفلان على حق ثم قال عنيت به حق الاسلام لا
يصدق رجل فى يديه جارية وولدها اقر ان الجارية لفلان لا يدخل فيه الولد ولو اقام
البينة على جاريته انها له يستحق اولادها وكذا لو قال هذا العبد ابن امتك او هذا الجدى
من شاتك لا يكون اقرارا بالعبد كذلك الجدى فى رواية ولو قال هذه الحنطة من زرع كان
فى ارض فلان او زرع حصد من ارضه فهو اقرار بالحنطة وكذا لو قال هذا الزبيب من كرم
فلان او هذا التمر من نخل فلان او قال لصوف فى يده هذا من غنم فلان او هذا اللبن او هذا
السمن او هذا الجبن من شاة فلان كان اقرارا بذلك لصاحب الغنم ولو قال لفلان حق فى هذه
الدار ثم فسره بالسكنى بالجذع او بالباب او بالبناء لا يصدق وكذا لو قال لفلان حق فى

هذا البستان ثم فسره بالثمر او بالنخلة لا يصدق الا ان تكون النخلة باصلها وكذا لو
قال لفلان حق في هذه الارض ثم فسره بالاجارة او بالسكنى ولو اقر لرجل بحايط كان له الحايط
باصله من الارض ولو اقر بشجرة عليها ثمر كان له الشجرة بثمرها ولو اقر بنخيل كان له النخيل باصولها
من الارض وما بين النخيل من الارض لا يكون للمقر له وعن ابي يوسف رحمه الله ان كانت متقاربة
تمنع من الزراعة دخل الارض في الاقرار والا فمواضع النخيل بنخل بغلظها رجل قال
انت في حل من مالي حيث وجدت فخذ منه ما شئت كان ذلك على الدراهم والدنانير دون
على العموم رجل قال لغيره اقرضتني وانا صبي او نايم او قبل ان اخلق كان باطلا وكذا لو قال انا
ذاهب العقل وذهاب عقله معروف لا يصح اقراره اذا اقر وشرط الخيار في اقراره لا يصح
يصح شرط الخيار فيه بخلاف ما اذا اقر واستثنى موصولا رجل اقر على نفسه بمائة درهم واشهد
شاهدين ثم اقر له بمائة درهم في موطن آخر واشهد شاهدين فقال المقر هي مائة وقال الطالب
هما مائتان قال الشيخ الامام شمس الايمة الحلوائي رحمه الله هذه مسألة ذكرها محمد رحمه الله في الاصل
وذكرها الخصاف رحمه الله في ادب القاضي وزاد على ما ذكر في الاصل وجعلها على وجوه وشوش في
ذلك فالحاصل ان نقول هذه المسألة على وجوه اما ان اضاف اقراره الى سبب والسبب واحد
او مختلف او لا يضيف الى سبب فان اضاف الى سبب بان قال له علي الف درهم ثمن هذا العبد
ثم اقر بعد ذلك في ذلك المجلس او في مجلس آخر ان عليه لفلان الف درهم ثمن هذا العبد والعبد واحد
ففي هذا الوجه لا يلزمه الا مال واحد على كل حال في قولهم جميعا وان كان السبب مختلفا بان قال لفلان
علي الف درهم ثمن هذه الجارية ثم قال لفلان علي الف درهم ثمن هذا العبد ففي هذا الوجه يلزمه
المالان في قولهم سواء اقر بذلك في موطن او في موطنين وان لم يضف الاقرار الى سبب لكن عقد على
نفسه بالمال صكا فان كان الصك واحدا كان المال واحدا عند الكل وان عقد على نفسه صكين كل
صك بالف درهم واشهد على ذلك لزمه المالان على كل حال لان اختلاف الصك يكون بمنزلة اختلاف
السبب وان لم يعقد صكا لكنه اقر مطلقا فان كان اقراره الاول عند غير القاضي بحضرة شاهدين
واقراره الثاني يلزمه مال واحد وكذا لو اقر مرة عند القاضي بالف واثبت القاضي ذلك في ديوانه
ثم اعاده الى القاضي او كان الاقرار الاول عند القاضي والثاني عند غيره فان كان اشهد على اقراره شاهدا
واحدا فالمال واحد عند الكل كان ذلك في موطن او موطنين وان اشهد على اقراره الاول شاهدا
وعلى الثاني شاهدين او اكثر في مجلس آخر على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يكون المال واحدا

في مجلس آخر فاقر بالف وادعى الطالب المالين والمطلوب يدعي انه مال واحد كان القول قول المطلوب وان كان الاقرار عند غير القاضي صح

والخلف

واختلف المشايخ في قول ابي حنيفة رحمه الله والظاهر ان عنده يكون المال واحدا ايضا وانما يتعدد
المال عنده اذا تمت الحجة على الاقرار الاول بان كان عند القاضي او بشهادة شاهدين اما اذا
لم يتم فلا وان اشهد على اقراره شاهدين عند غير القاضي ذكر الخصاف رحمه الله ان على قول
ابي حنيفة يلزمه المالان ان اشهد في المجلس الثاني الشاهدين الاولين وان اشهد غيرهما كان
المال واحدا وبعض المشايخ قالوا اذا كان ذلك في موطنين واشهد على كل اقرار شاهدين عند ابي
حنيفة رحمه الله يلزمه المالان جميعا سواء اشهدهم على اقراره الثاني الاولين او غيرهما قال شمس
الايمة الحلوائي رحمه الله هكذا ذكر الخصاف رحمه الله والظاهر ان الخلاف بينهم فيما اذا كان الاقراران
في موطنين اما اذا كانا في موطن واحد يكون المال واحدا وروي عن محمد رحمه الله قال على قياس
قول ابي حنيفة رحمه الله يلزمه المالان جميعا على كل حال اذا اشهد على كل اقرار شاهدين غير انه استحسن
وقال يلزمه مال واحد اذا كانا في موطن واحد وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله في الموطن الواحد
يلزمه مال واحد عند الكل وان جاء بشاهدين على اقراره بالف ثم جاء بشاهدين آخرين على اقراره
بالف ولا يدري ان ذلك كان في موطن او في موطنين نسي الشهود ذلك فهما مالان الا ان يعلم
انه كان في موطن واحد وقال ابو بكر الرازي رحمه الله في هذه الصورة يلزمه مال واحد ولو
شهد شاهدان على الف سود وشاهدان على الف بيض فهما مالان ولو اقر بالف درهم ومائة
دينار في موطن ثم اقر في هذا الموطن في هذا المجلس الف درهم ذكر في اختلاف زفر ويعقوب انه
يلزمه الف درهم ومائة دينار في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولو قدم رجلا الى القاضي
وادعى عليه الفا فاقر بها ثم اعاده الى القاضي في مجلس آخر وادعى عليه خمسمائة فاقر بها فقال الطالب
قد اقر لي بالف وخمسمائة وقال المطلوب انما له علي الف فالقول قول المطلوب وذكر انه لو ادعى
في المجلس الثاني الفين فاقر بها فادعى الطالب ثلاثة الاف وقال المطلوب انما له علي الفان
كان القول قول المطلوب ويكون اقراره الثاني للخروج عن موجب اقراره الاول وايجاب الزيادة
فيلزمه الزيادة ويجب عليه الفان رجل جاء بشاهدين على رجل بالف درهم وجاء المطلوب
بشاهدين بالبراءة عن الف درهم فهذا على وجوه ثلاثة احدها ان يكون المال مؤرخا والبراءة
كذلك او لا يكون احدهما مؤرخا او كان احدهما مؤرخا والاخر لا ففي الوجه الاول ان كان تاريخ
البراءة بعد تاريخ المال يقضى بالبراءة لانه لا يدعي عليه الا مالا واحدا وقد ثبت البراءة عن الف فا
نصرفت البراءة الى ذلك المال وان كان تاريخ صك المال بعد تاريخ البراءة يقضى بالمال لان

لان لمجلس القاضي اثرا في جمع الكلمات المتفرقة وجعلها ككلام واحد كذا في المبسوط

البراءة السابقة لا يعمل في الدين اللاحق وان لم يكن احدهما مورخا يعمل بالبراءة لان البراءة
تكون عن الدين الواجب فليس هنا دين يعمل بالبراءة لان البراءة تكون بعد الوجوب عادة ولو كان لرجل على
رجل صكا لكل صك بالف وتاريخ الصكين مختلف وفي يد المطلوب براءة على الف درهم
في صك وبراءة بخمسمائة في صك فقال له المطلوب كان لك علي الف درهم وقد اخذت مني الفا وخمسمائة
وقال الطالب كان لي عليك الفان ولم اقبض منك شيا فان المطلوب يبرأ عن الف وخمسمائة و
يرجع الطالب عليه بخمسمائة تمام الالفين وجعل البراءتين تكون على قياس جمع المال وفي كل موضع
كان المال واحدا كانت البراءة واحدة وفي كل موضع يقضي بالمالين يقضي بالبراءتين واختلاف صك
المطلوب يوجب اختلاف البراءة في مسئلتنا تثبت البراءة عن الف وخمسمائة فيبقى خمسمائة رجل قال
لفلان علي الف درهم ثمن خمر او خنزير يلزمه المال ولا يصدق في السبب اذا كذبه المدعي في السبب
وصل ذلك او فصل في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذا لو قال علي الف درهم من القمار وكذا لو قال
لفلان علي الف درهم ثمن متاع اشتريته ولم اقبضه قال ذلك موصولا او مفصولا لا يصدق
في قول ابي حنيفة رحمه الله ويلزمه المال ولو قال لك علي الف درهم ثمن العبد الذي في يدك فان هذه
الطالب في ذلك سلم اليه العبد واخذ منه الالف ولو قال الطالب العبد الذي في يدي عبدي لم ابعك
وانما بعتك غيره لا يجب المال على المقر وذكر هذه المسئلة في موضع آخر ان على قول ابي حنيفة رحمه الله
يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وهو على قول صاحبيه رحمهما الله وهو الصحيح واذا حلفا
لزم المال على المقر ولو ان رجلا قال ابتعت من فلان بيعا بالف درهم ثم قال لم اقبضه كان القول قوله
وقد مرت هذه المسئلة رجل قال لفلان عندي الف درهم وديعة ثم قال لم اقبضها كان ضامنا لها
وكذا لو قال له علي الف درهم قرض ثم قال لم اقبضها قال ذلك موصولا او مفصولا لا يصدق رجل
اقر انه باع عبده هذا من فلان بالف درهم فقال ما اشتريته منك بشيء ثم قال قد ابتعته منك بالفي درهم
وقال البايع ما بعتكه كان القول قول المشتري وله ان ياخذ العبد بالف درهم لان البايع اقر بالبيع
اولا وبانكار المشتري بعد اقرار البايع لا يبطل ذلك البيع بدليل ان البايع لو اقام البينة على ما ادعى
بعد جحود المشتري تقبل بينته ويقضى له بالثمن ولو لم يكن له بينة واراد استحلاف المشتري كان له ذلك
فاذا لم يبطل البيع بجحود المشتري فان عاد المشتري الى التصديق والبيع قايم تم البيع ولو كان البايع بعد
ما جحد المشتري قال المشتري صدقت لم تشتر مني ثم قال المشتري قد اشتريته لا تقبل قول المشتري لانهما
لما جحدا البيع انفسخ البيع بينهما الا ترى ان البايع لو اقام البينة على البيع في هذه الصورة اذا انكر

اخر وكذا لو كان تاريخهما سواء يعمل بالبراءة وان كان صك المال مؤرخا والبراءة غير مؤرخة او على العكس

المشتري

المشتري لا تقبل بينته ولا يحلف خصمه رجل اقر انه باع عبده من فلان ولم يذكر الثمن ثم جحد صح
جحوده لان اقراره بالبيع باطل بغير ثمن اذا اقر الرجل بالبيع وقبض الثمن ثم انكر قبض الثمن واراد
استحلاف المشتري في القياس لا يستحلف وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الاستحلاف يكون
بعد الدعوى الصحيحة وهو متناقض وفي الاستحسان يستحلف وهو قول ابي يوسف لان العادة جرت
بالاقرار بقبض الثمن قبل القبض للاشهاد فيحلف الخصم بالله ما له عليك هذا المال رجل او
امراة اقر لرجل بثوب او عبد على نفسه صح اقراره ثم يقضي عليه بقيمة عبد وسط عند ابي
يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله القول قول المقر في القيمة ابو يوسف رحمه الله حمل اقراره
على سبب مشروع لوجوب العبد والثوب في الذمة وهو النكاح فلذلك ينصرف الى الوسط ومحمد
رحمه الله لم يعتبر السبب ولو اقر على نفسه بدابة كان عليه قيمة اي الدواب شاء فان جاء بدابة وقال
هي كان القول قوله ان جاء بفرس او برذون او حمار او بعير ولا يقبل قوله في غير ذلك ولو قال علي
ثوب هروي لفلان فجاء بثوب هروي قبل ذلك منه عند الكل ولو قال علي ثوب ولم يسم فاي ثوب
جاء به قبل ذلك منه غسيلا كان ذلك او جديدا ثم لا يترك بعد ذلك حتى يعطي ثوبا اخر رجل قال لفلان
في طعامي كر حنطة ولم يبلغ طعامه كر حنطة كان الكل له رجل قال لغيره لك علي او على هذا
الرجل الحر الف درهم لا يلزمه شيء ولو قال لك علي او هذا العبد الف درهم فان لم يكن على
العبد دين صح اقراره ويخير بين ان يوجب على نفسه او على عبده ولو قال لعان شاء في مال الميت
ولو قال لك علي الف لا بل على فلان كان المال على المقر رجل قال لفلان شاة في غنمي صح اقراره
ويؤمر بالبيان

فصل في الاستثناء والرجوع عن الاقرار

الاستثناء على نوعين
استثناء من حيث القدر واستثناء من حيث الصفة اذا اقر الرجل واستثنى ما ليس من جنس المقر به نحو ان
يقول لفلان علي دينار الا درهم في القياس لا يصح الاستثناء وهو قول محمد رحمه الله وفي الاستحسان وهو
قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان كان المستثنى شيئا له مثل من جنسه كالكيلي والوزني
والعددي المتقارب بان قال لفلان علي دينار الا درهم او الا قفيز حنطة او الا مائة جوز يصح الاستثناء
ويطرح من المقر له من المقر به قدر قيمة المستثنى فان كانت قيمة المستثنى تاتي على جميع ما اقر به لا يلزمه
شيء وان لم يكن المستثنى من جنس ما اقر وليس له مثل من جنسه بان قال لفلان علي دينار الا ثوبا او
قال الا شاة لا يصح الاستثناء في قولهم ويلزمه الدينار وان كان من جنس ما اقر يصح الاستثناء في قولهم
الا ان يستثني جميع ما تكلم به فلا يصح الاستثناء رجل قال لفلان علي عشرة دراهم جياد الا خمسة زيوف

قال ابو يوسف رحمه الله يلزمه عشرة جياد ويرجع المقر على المقر له بخمسة زيوف كما لو قال لفلان علي
عشرة دراهم الا قفيز حنطة فانه لا يلزمه عشرة دراهم ويحط عنه مقدار قيمة القفيز قال ابو يوسف
رحمه الله وفي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يجب على المقر خمسة جياد ويصير مستثنيا من العشرة خمسة جيادا لا يلزمه
الا خمسة ولو قال لفلان علي عشرة دراهم الا خمسة ستوقة يلزمه عشرة جياد يطرح عنها قيمة خمسة ستوقة
في قولهم ولو قال لفلان علي عشرة الا خمسة ستوقة كان عليه خمسة ستوقة وما بقي بعد الاستثناء يكون
من الستوقة رجل قال لفلان علي الف درهم من ثمن بيع او قال من قرض ثم قال هي زيوف او قال من
نبهرجة قال ابو حنيفة رحمه الله لا يصدق في دعوى الزيوف والنبهرجة قال ذلك موصولا او مفصولا الا
ان في البيع يحلف البائع حال قيام السلعة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله انهما يصدق في دعواه انها
زيوف او نبهرجة اذا وصل ولا يصدق اذا فصل بالسكوت ونحوه وهو بمنزلة ما لو قال لفلان علي الف
الف سود من ثمن بيع ولو قال لفلان علي الف درهم ولم يذكر السبب ثم قال هي زيوف او نبهرجة قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله لم يذكر هذا في الاصل واختلف فيه المشايخ قال بعضهم هو على الاختلاف الذي ذكرنا فيما
اذا بين السبب وقال بعضهم هنا تصدق في دعوى الزيافة اجماعا رجل قال قد قبضت من فلان الغاصب قال
هي زيوف قبل قوله ولو قال هي ستوقة لا يقبل وان مات المقر قبل ان يقول شيئا بعد اقراره فقال وارثه
هي زيوف لا يصدق رجل قال لفلان عندي الف درهم وديعة ثم قال هي زيوف صدق وان مات المقر قبل
ان يقول شيئا فقال وارثه هي زيوف لا يقبل قوله لانها صارت دينا بموته فلا يقبل قول الوارث وفي
المضاربة والوديعة والغصب اذا قال الوارث هي زيوف لا يقبل قوله رجل قال لغيره اقرضتني
الف زيوفا او قال لفلان علي الف درهم زيوف من ثمن متاع قال ابو حنيفة رحمه الله يلزمه الجياد ولا
يصدق في دعوى الزيافة اذا كذبه الخصم وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يلزمه الزيوف وعلى هذا الخلاف
اذا قال لفلان علي الف درهم من ثمن بيع او قال من قرض الا انها زيوف او نبهرجة لا يصدق في قول
ابي حنيفة رحمه الله وقالا يصدق اذا كان موصولا ولو قال في هذه المسائل الا انها ستوقة او رصاص
صدق في قول محمد وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله وعن ابي يوسف في رواية اخرى لا يقبل قوله
ولو قال غصبت فلانا الفا ثم قال هي زيوف او نبهرجة قال ذلك موصولا او مفصولا قبل قوله وفي رواية
عن ابي يوسف رحمه الله القرض بمنزلة الغصب وعنه في الغصب انه لا يصدق في الغصب كما في القرض
الا انها غير مشهورة ولو اقر بالغصب ثم قال هي ستوقة او رصاص صدق اذا وصل ولا يصدق اذا فصل
ولو قال اودعني فلان الفا ثم قال هي زيوف او نبهرجة قبل قوله وصل ام فصل وان قال هي ستوقة

او

او رصاص صدق اذا وصل ولا يصدق اذا فصل رجل قال اشتريت هذا العبد من فلان بالف
ستوقة قال ابو حنيفة رحمه الله يلزمه الجياد وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال يصدق ويفسد البيع ولو
قال لفلان علي كر حنطة من ثمن بيع او قرض ثم قال هي ردية قبل قوله لان الرداءة لا تكون عيبا
وكذا في كل ما يكال او يوزن سوى الدراهم والدنانير ولو اقر بعشرة افلس من ثمن بيع او
قرض ثم قال هي كاسدة لا يصدق في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يصدق
في القرض اذا وصل ولا يصدق في البيع في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله يصدق
ويلزمه قيمة المبيع ان كان هالكا ولو قال غصبت فلانا عشرة افلس او قال اودعني عشرة افلس
ثم قال هي من الكاسدة قبل قوله المسلم اليه اذا اقر بقبض راس المال ثم ادعى انه زيوف
ان كان اقر بقبض الجياد او اقر بقبض حقه او باستيفاء راس المال او باستيفاء الدراهم
او بقبض راس المال لا يقبل قوله انها كانت زيوفا وان كان اقر بقبض الدراهم ثم ادعى الزيافة
في القياس القول قول رب السلم والبينة على المسلم اليه وفي الاستحسان القول قول المسلم
اليه مع يمينه والبينة على رب السلم انه اعطاه الجياد ولو قال اسلمت الي عشرة دراهم في كر حنطة
وقال لم اقبضها وقال رب السلم لا بل قبضتها ان كان المسلم اليه ذكر ذلك موصولا صدق قياسا
واستحسانا وان فصل في الاستحسان لا يصدق ويلزمه المسلم فيه وفي القياس صدق ولا يلزمه شيء
وكذا لو قال اعطيتني الفا واسلفتني الفا ثم قال لم اقبض ان قال ذلك لم اقبض موصولا صدق قياسا
واستحسانا وان قال مفصولا لا يصدق استحسانا ولو قال سدست الفا او دفعت الي الفا وقال
لم اقبضها لا يصدق في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله يصدق اذا وصل ولو قال بعتني
دارك بالف او اجرتني داري او تصدقت علي او وهبتني ولم اقبض قبل قوله وصل ام فصل رجل
في يديه دار وقال هذه الدار لفلان الا هذا البيت بيت بعينه فانه لي او قال الا انه لفلان الاخر
فهو على ما قال لانه استثنى بعض ما تكلم به وكذا لو قال الا ثلثها او قال تسعة اعشارها ولو
قال فانه لفلان هذا البيت لي كانت الدار كلها لفلان لان هذا عطف وكذا لو قال هذه الدار لفلان
ولكن هذا البيت لي او قال وبناؤها لي او قال هذه الارض لفلان ونخلها لي او النخل باصولها لفلان
والثمر لي كان الكل للمقر له ولا يصدق المقر الا بحجة وكذا لو قال هذه الدار لفلان الا بناءها
فانه لي لا يصدق لان البناء تبع لا يتناوله اسم الدار مقصودا ولا يكون استثناء الا لما يتناوله
اللفظ وكذا لو قال هذا البستان لفلان الا نخله بغير اصلها فانها لي او قال هذا الخاتم لفلان الا

فصه فانه لي او قال هذا السيف لفلان الا حليته فانها لي لا يصح الاستثناء وان قال موصولا ويكون
الكل للمقر له الا ان يقيم المدعي البينة على ما ادعى ولو قال هذه الدار لفلان ثم قال بعد ذلك لا بل
لفلان الآخر فهي للاول لانه اقر للاول فلا يصح رجوعه واذا ولد الجارية في يد رجل وقال الجارية
لفلان والولد لي فهو كما قال لان الاقرار بالجارية لا يكون اقرارا بالولد بخلاف ما تقدم من البناء وغير
ذلك وكذلك سائر الحيوان والثمار المحرزة في الاشجار فهو بمنزلة ولد الجارية ولو كان في يده صندوق
فيه متاع فقال الصندوق لفلان والمتاع لي او قال هذه الدار لفلان وما فيها من المتاع لي كان القول
قوله لان المتاع لا يكون تبعا للدار والصندوق ولا يتناوله اسم الصندوق ولو قال بناء هذه
الدار لي وارضها لفلان كانت الدار والبناء لفلان لان اول الكلام بناء هذه الدار لي غير معتبر لانه
الكل كان له قبل اقراره فيبطل فبقي قوله ارض هذه الدار لفلان فيدخل فيه البناء ولو قال هذه الدار
لفلان لا بل لفلان فهي للاول لان الكلام الثاني رجوع عن الاقرار فلا يصح رجل اقر له انسان بالدين
فاقر المقر له ان الدين لفلان وصدقه فلان صح ويكون حق القبض للاول دون الثاني ولو ادى
الى الثاني برئ رجل في يديه دار اقر انها لفلان لا حق لي فيها فقال المقر له ما كانت لي قط ولكنها
لفلان وصدقه فلان فهي للثاني رجل قضى له القاضي بدار في يد رجل فقال بعد القضاء ما كان لي
فيها حق قط لكنها لفلان وصدقه فلان انها ما كانت للمقر قط لا يكون للمقر له

فصل في القبض والابراء

رجل قال استوفيت جميع ما لي على الناس من الدين لا يصح اقراره وكذا لو قال ابرأت
جميع الناس عن ما لي لا يصح الا ان يقول قبيلة فلان وهم يحصون فحينئذ يصح اقراره وابراؤه
وذكر الناطفي رحمه الله اذا اقر وصي الميت انه قبض كل دين لفلان الميت على الناس ثم ادعى غريم
الميت اني دفعت اليك كذا وكذا وقال الوصي ما قبضت منك شيئا وما علمت انه كان للميت عليك
شيء كان القول قوله مع يمينه ولو قامت البينة على اصل الدين لا يلزم الوصي شيء لانه لم يتيقن
شيئا من رجل بعينه وكذا لو قال قد قبضت كل دين لفلان بالكوفة او اضاف ذلك الى مصر او سواد
وكذا الوكيل بقبض الدين والوديعة والمضاربة في ذلك سواء رجل عليه دين شهد ان الطالب
اقر ان الدين الذي عليك لفلان لا تقبل شهادته وصي الميت اذا دفع ما كان في يده من تركة الميت
الى ولد الميت واشهد الولد على نفسه انه قبض تركة والده ولم يبق له من تركة والده قليل ولا كثير
الا قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال هذا من تركة والدي واقام البينة قبلت بينته وكذا
لو اقر الوارث انه قبض جميع ما على الناس من تركة والده ثم ادعى على رجل دينا لوالده سمع دعواه

رجل قال

رجل قال هذا العبد لاحد هذين الرجلين جاز ويحلف لكل واحد منهما ولو قال هذا العبد
لواحد من الناس لا يصح رجل قال لغيره من بايعك بشيء فانا كفيل عنك بثمنه لم يجز ولو قال
من بايعك من هؤلاء واشار الى قوم معينين معدودين فانا كفيل عنك بثمنه جاز

فصل في اقرار المريض

لا يصح اقرار المريض الذي مات فيه بقبض الدين من وارثه ولا من كفيل وارثه وان كانت
الكفالة في الصحة سواء كان المقبوض قائما في يد الوارث او لم يكن وكذا لو اقر بالقبض
من اجنبي تطوعا عن وارثه بقضاء الدين ولو اقر لوارث ثم خرج من ان يكون وارثا
بان اقر باخ له ثم ولد له ابن ثم مات المريض صح اقراره ولو اقر لمن لم يكن وارثا وقت الاقرار
ثم صار وارثا له بسبب قائم وقت الاقرار بان اقر لاخ له وله ابن فمات الابن ثم مات
المريض لا يصح اقراره لانه صار وارثا له بسبب قائم وقت الاقرار ولو اقر لمن لا يكون
وارثا ثم صار وارثا له بسبب حادث بان اقر لاجنبية ثم تزوجها ثم مات صح اقراره بخلاف
الوهب لاجنبية ثم تزوجها فانه لا تصح هبته لان هبة المريض وصية والوصية
للوارث باطلة ولو اقر لمن كان وارثا وقت الاقرار ووقت الموت وخرج من ان يكون
وارثا فيما بين ذلك بطل اقراره في قول ابي يوسف ولا يبطل في قول محمد رحمه الله ولو ابرأ
المريض غريمه بغير قبض فان ابرأ الوارث لا يصح ابراؤه كان الوارث اصيلا او كفيلا وان ابرأ
الاجنبي فان كان الاجنبي كفيلا عن الوارث صح ابراؤه وكانت الكفالة بامره او بغير امره وان
ابرأ الاجنبي ووارثه كفيل لا يصح ابراؤه لان ابراء الاصيل ابراء الكفيل ولو ان المريض قبض
المال من وارثه الذي عليه دين او من الذي تبرع عن الوارث بمعاينة الشهود جاز قبضه
لانتفاء التهمة عن القبض المعاين ولو ان رجلا وكل رجلا ببيع عبده فباعه الوكيل من وارث
الموكل ثم مرض الموكل واقر بقبض الثمن من وارثه او اقر ان الوكيل قبض الثمن ودفعه الى
الموكل لا يصدق وان كان المريض هو الوكيل والموكل صحيح فاقر الوكيل انه قبض الثمن من
المشتري وجحد الموكل صدق الوكيل ولو كان المشتري وارثا للوكيل والوكيل والموكل مريضان
فاقر الوكيل بقبض الثمن لا يصدق لان مرض الوكيل يكفي لبطلان اقراره لوارثه بالقبض
فرضها او لم مريض عليه دين يحيط بماله فاقر المريض بقبض وديعة او عارية او مضاربة
كانت له من وارثه صح اقراره لان الوارث لو ادعى رد الامانة الى مورثه المريض وكذبه
المورث تقبل قول الوارث مريض عليه دين محيط بماله وله على رجل دين الصحة

مال

فاقر المريض باستيفاء ذلك الدين من مديونه صح اقراره المريض اقر لامراته بدين المهر
صح اقراره الى مهر المثل وان اقر لها بمهر الف درهم ثم قامت البينة بعد موته ان المراة
وهبت المهر من زوجها في حال حيوته هبة صحيحة قالوا لا تقبل البينة على الهبة لانا
اقرار الزوج لها بالمهر في مرضه ثابتا مريضة اقرت باستيفاء مهرها ان ماتت وهي منكوحة
او معتدته لا يصح اقرارها وان لم تكن منكوحة ولا معتدة صح اقرارها ولو قالت في
مرضها لا مهر لي عليه ذكر الخصاف رحمه الله في الحيل انه يصح اقرارها واذا اقر الرجل في
صحته او مرضه الذي مات فيه انه تزوج فلانة بالف درهم ثم جحد وصدقته المراة في
النكاح في حيوته او بعد موته فهو جائز ولها الميراث والمهر بقدر مهر المثل ولا يكون
لها الزيادة على مهر المثل عند انكار الورثة ولو اقرت امراة في صحة او مرض انها
تزوجت فلانا بكذا ثم جحدت فان صدقها الزوج في حيوتها ثبت النكاح وجحودها بعد
الاقرار باطل وان صدقها الزوج بعد موتها لا يثبت النكاح في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا
ميراث له منها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يثبت النكاح كما في الوجه الاول واذا اقرت
المراة انها تزوجت فلانا وهي امة معروفة ثم عتقت وقال الزوج لا بل كان النكاح بعد العتق او
قبل العتق فهو سواء ويصح النكاح كما لو اقرا احدهما ان النكاح كان في عدة الغير او في نكاح الغير
او بغير شهود او تزوجها وتحته اربع او اختها في نكاحه او في عدتها لا تقبل قول من يدعي هذه
الموانع فان كان الزوج هو الذي يدعي ذلك يفرق بينهما باقراره ويكون ذلك بمنزلة الطلاق
بخلاف ما لو قال تزوجتك قبل ان اخلق او قبل ان تخلقي او قبل ان اولد او تزوجتك وانا صبي
فانه ثمه يكون القول قول من يدعي البطلان رجل اقر لوارثه بشيء ومات ثم اختلف المقر له
وبقية الورثة فقال المقر له كان الاقرار في الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان في المرض كان القول
قول من يدعي انه كان في مرضه فان اقاما جميعا البينة فبينة المقر له اولى وان لم يكن للمقر له بينة
فاراد استحلاف الورثة كان له ذلك رجل قال في مرضه هذا المال لقطة وليس له مال غير
ذلك وكذبه الوارث قال محمد رحمه الله لا يصدق المريض ويكون الكل ميراثا وقال ابو يوسف
رحمه الله هو من الثلث رجل اعتق احد عبديه في صحته ثم بين العتق المبهم في مرضه [illegible]
كان العبد من جميع ماله رجل اشترى عبدا في صحته بغبن فاحش على انه بالخيار ثلثة ايام ثم مرض
فاجاز البيع او سكت حتى مضت المدة ثم مات المريض كانت المحاباة من الثلث رجل اقر في مرضه

بارض

بارض في يده انها وقف ان اقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو اقر المريض بعتق
عبده او اقر بانه تصدق به على فلان وان اقر بوقف من جهة غيره ان صدقه ذلك الغير
او صدقه ورثته جاز في الكل وان اقر بوقف ولم يبين انه منه او من غيره فهو من الثلث رجل
كاتب عبده في مرضه وليس له مال غيره ثم اقر باستيفاء بدل الكتابة جاز من الثلث ويسعى
المكاتب في ثلثي قيمته ولو باع المريض عينا من اعيان ماله من اجنبي ثم اقر باستيفاء الثمن صح من
جميع ماله رجل باع عبدا ثم اقر انه كان حرا لا يصدق على المشتري ولا يبرأ المشتري عن الثمن
صبي اقر بالبلوغ وقاسم الوصي ان كان مراهقا صح اقراره وتجوز قسمته ولو قال بعد ذلك
لم اكن بالغا لا يقبل قوله وان لم يكن مراهقا بان كان مثله لا يحتلم عادة لا يصح اقراره ولا تجوز
قسمته فقبل اثنى عشرة لا يصح اقراره بالبلوغ البتة وبعد اثنى عشرة سنة ايضا لا يصح اقراره
لا محالة وانما لا يصح اقراره اذا لم يكن بحال لا يحتلم مثله عادة العبد المأذون اذا اقر بكفالة
لا يصح اقراره لانه لا يملك الكفالة فلا يصح اقراره مريض اقر لوارثه بعبد فقال الوارث
ليس العبد لي ولكنه لفلان الاجنبي فصدقه فلان الاجنبي ثم مات المريض فالعبد للاجنبي
ويضمن الوارث المقر له قيمة العبد فيكون القيمة بينه وبين سائر الورثة مريض اقر
لاجنبي ثم مات المقر له ثم مات المريض ووارث الاجنبي المقر له من ورثة المريض لا يجوز
ذلك الاقرار في قول ابي يوسف الاول وجائز في قوله الاخر وهو قول محمد رحمه الله وهو كما لو
اقر المريض بعبد في يديه انه لفلان الاجنبي فقال الاجنبي هو لفلان وارث المريض لم يكن له
فيه حق على قول ابي يوسف الاول اقرار المريض باطل وعلى قوله الاخر اقرار المريض صحيح
ويكون العبد للثاني والقول الثاني اقرب الى القياس وقوله الاول احوط واذا اقر المريض
لوارثه ولاجنبي بدين فاقراره باطل تصادقا في الشركة او تكاذبا في قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جائز اذا تكاذبا في الشركة
وانكر الاجنبي الشركة

كتاب القسمة فصل في طلب القسمة

قوم حضروا وطلبوا من القاضي قسمة العقار قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقسم ما لم يقيموا البينة على الوفاة وعلى
عدد الورثة وعلى ان العقار في ايديهم ميراث عن ابيهم وقال صاحباه رحمهما الله عليهما يقسم و
يشهد انه قسمها باقرارهم كما يقسم العروض ولو قالوا اشترينا هذا العقار من فلان وطلب
بعضهم القسمة وابى البعض فان القاضي يقسم باقرارهم عندهما وعن ابي حنيفة رحمه الله فيه

روايتان فى رواية كما قالا وفى رواية لا يقسم كما لا يقسم فى الميراث ولو كان فى الورثة صغير
او كبير غايب والدار فى يد الكبار الحضور عند ابى حنيفة رحمه الله لا يقسم كما مر وعندهما يقسم
ويعزل نصيب الغايب والصغير ويشهد انه قسم باقرارهم وان كانت العقار او بعضها فى يد الصغير او غ
باقرارهم اجماعا وكذا لو كانت فى يد مودع الغايب ولو اقام الكبار البينة على اصل الميراث وعدد
الورثة وبعض الورثة صغار قسم القاضى بين البالغين والحاضرين وينصب القاضى من يحفظ
نصيب الغايب والصغير ولو كان البالغ الحاضر واحدا وطلب القسمة من القاضى فان القاضى
لا يجيبه الى ذلك ولو جاء هذا البالغ مع صغير نصب القاضى عن الصغير من يقسم ويامره بالقسم
ضيعة ميراث بين خمسة واحد منهم صغير واثنان غايبان واثنان حاضران فاشترى رجل نصيب
احد الحاضرين فطالب الشريك الحاضر بالقسمة من القاضى واخبراه بالقصة فان القاضى يامر
شريكه بالقسمة ويجعله وكيلا عن الغايب والصغير لان المشترى قام مقام البايع وكان للبايع
ان يطالب الشريك بالقسمة فيثبت ذلك للمشترى ولو كان الورثة كلهم كبارا حضورا قاموا البينة على دار
ادعى من وفاة الميت وغيره الا ان الدار كانت شركة بين الميت واجنبى والشريك الاجنبى
غايب لا يقسم حتى يحضر الغايب ولو كان شريكا لميت حاضرا وبعض ورثة الميت غايبا واقيم
البينة فان القاضى يقسم اذا كان شريك الميت اجنبيا فان كان شريكا لميت اخ الميت ووارثا من
ابيهما فمات احد الاخرين وترك ورثة واخ الميت غايب واقام الحاضرون البينة قسمها القاضى
بينهم ويعزل نصيب عنهم فلو كانت الشركة بالشراء وبعض الشركاء غايب لا يقسم عقارا كان
او عروضا حتى يحضر الغايب فالحاصل ان العقار اذا كان بين قوم بالميراث وبعض الشركاء
غايبون وبعضهم حضور فطلب الحضور القسمة فان كانت الدار فى يد الحضور قسم القاضى
بينهم وان كانت الشركة بينهم بالشراء لا يقسم حتى يحضر الكل ولو كان اصل الشركة بالميراث فباع
بعضهم نصيبه فحضر البعض قسم القاضى بينهم وان كان اصل الشركة بالشراء تجرى فيها الميراث
بان مات واحد من المشترين لا يقسم القاضى وينظر فى هذا الى اصل الشركة ارض بين رجلين
حضر احدهما واحضر الاخر وطلب القسمة فقال الشريك بعت نصيبى من فلان واقام
البينة على ذلك لدفع القسمة قالوا لا تقبل بينته لانه اقام البينة على فعل نفسه لابطال حق
الغير دار مشتركة بين رجلين نصيب احدهما اكثر فطلب صاحب الكثير القسمة وابى الاخر
فان القاضى يقسم عند الكل وان طلب صاحب القليل القسمة وابى صاحب الكثير فكذلك وهو

اختيار

اختيار الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله وعليه الفتوى وفى البيت الصغير بين رجلين
اذا كان صاحب القليل لا ينتفع بنصيبه بعد القسمة فطلب صاحب القليل القسمة لا يقسم ايضا
وهو قول الكرخى وقول شمس الايمة السرخسى رحمه الله وقول القاضى الامام المنتسب الى اسبيجاب رحمه الله
كما فى البيت الصغير وذكر الخصاف رحمه الله دار بين رجلين نصيب كل واحد منهما لا ينتفع به بعد
القسمة وطلبا القسمة من القاضى فان القاضى يقسم وان طلب احدهما القسمة وابى الاخر لا يقسم
لان الطالب متعنت وان كان ضرر القسمة على احدهما بان كان نصيب احدهما اكثر ينتفع به
بعد القسمة فطلب صاحب الكثير القسمة وابى الاخر فان القاضى يقسم وان طلب صاحب القليل
لا يقسم وحكى عن الخصاف رحمه الله على عكس هذا رجلان بينهما حب صحيح فطلب احدهما قسمته ان كان
يضره الكسر لا يجبر الابى على القسمة الا ان يتفقا على القسمة وان كان لا يضره الكسر يقسم القاضى
بينهما ولو كان بينهما زرع فى ارضهما فطلبا قسمة الزرع دون الارض فان كان الزرع بقلا وشرطا تركه
فى الارض او شرط احدهما ذلك لا تجوز قسمة الزرع وان اتفقا على القلع جازت القسمة وان كان
الزرع قد ادرك وشرط الحصاد جازت القسمة عند الكل وان شرطا الترك او احدهما فسدت
القسمة فى قول ابى حنيفة وابى يوسف رحمة الله عليهما وتجوز فى قول محمد رحمه الله وكذلك طلع على
النخيل بين رجلين ارادا قسمته دون النخيل ان شرطا الترك او احدهما فسدت القسمة وان
اتفقا على الجذاذ فى الحال جازت القسمة وان كان الثمر مدركا وشرطا الترك لا يجوز عندهما
ويجوز عند محمد رحمه الله ولو كان بين رجلين جناح او ساباط فطلب احدهما القسمة لا يقسم القاضى
وكذلك الحايط لا يقسم طولا ولا عرضا الا ان يتراضيا على ذلك وكذا البئر والعين والرحا
بين رجلين او قناة او نهر لا ارض مع ذلك بينهما اذا اراد احدهما قسمته وابى الاخر فانه لا
يقسم بينهما لانه لا يحتمل القسمة فان كان مع ذلك ارض ليس لها شرب من ذلك النهر والقناة
يقسم الارض ويترك النهر والقناة على حالها ولكل واحد بينهما شربه وان كان يقدر كل واحد
منهما على ان يجعل للارض شربا من موضع اخر او كانت اراضى وانهار متفرقة وابار فيما بينهم قسم
ذلك كله فيما بينهم ولو كان بين رجلين ثوب مخيط لا يقسم القاضى بينهم ولو كان غير مخيط واقتسما
طولا وعرضا جازت القسمة والرقيق اذا كان بين اثنين فهو على وجوه ان كان مع الرقيق دواب
او عروض او شىء اخر قسم القاضى الكل بينهم فى قولهم وان لم يكن مع الرقيق شىء اخر فان كان
ذكورا وانا ثالا يقسم فى قولهم الا برضاهم وان كان الكل ذكورا او اناثا ليس مع الرقيق شىء اخر

الثنت المنفرد والشرة والتعنت طلب العنت

فطلب بعض الورثة قسمتها وابى البعض او ابى احد الورثة لا يقسم القاضي بينهم في قول
ابى حنيفة رحمه الله ولا يجبر على ذلك وقال صاحباه يقسم ويجبر على القسمة والعبد الواحد
والدابة الواحدة يباع ويقسم ثمنها لانها لا تحتمل القسمة وكذلك كل ما يكون في تبعيضه ضرر
واذا مات الرجل وترك ارضين او دارين فطلب ورثته القسمة على ان يأخذ كل واحد منهم
نصيبه من كلى الارضين والدارين او دارين جازت القسمة وان قال احدهم للقاضي اجمع نصيبي
من الدارين او الارضين في دار واحدة وفي ارض واحدة وابى صاحبه قال ابو حنيفة يقسم القاضي
كل دار وكل ارض على حدة ولا يجمع نصيب احدهما في دار واحدة ولا في ارض واحدة وقال
صاحباه الراي الى القاضي اذا راى الجمع يجمع والا فلا فان كانت الداران في مصرين لم يذكر هذا
في الكتاب قالوا على قول ابى حنيفة لا يجمع نصيب احدهما في دار واحدة كانا في مصرين او في مصر
واحد متصلين كانا في مصر او منفصلين وروى هلال عن ابى يوسف رحمه الله انه لا يجمع في المصرين
والدور المختلفة بمنزلة اجناس مختلفة وان كان بين رجلين بيتان فله ان يجمع نصيب احدهما
في بيت واحد متصلين كانا او منفصلين ولو كان بينهما منزلان ان كانا منفصلين فهما كالدارين
لا يجمع نصيب احدهما في منزل واحد ولكنه يقسم كل منزل قسمة على حدة ولو كانا متصلين فهما
كالبيتين له ان يجمع نصيب احدهما في واحد وهذا كله في قول ابى حنيفة رحمه الله وقال صاحباه
رحمهما الله الدار والبيت سواء والراى فيه الى القاضي دار بين رجلين في احدهما بناء ولا بناء
في الجانب الاخر فقال احدهما اجعل قيمة البناء بذراع من الارض واخذ حقي من البناء من ذرعان
الدار وقال الاخر لا بل اجعل البناء بالدراهم ثم اعطيك حقك في البناء من الدراهم فالاول
اولى واحسن فاذا كانت الدار بين رجلين وفيها طريق لغيرهما فارادا قسمة الدار كان لاحد
صاحب الطريق ان يمنعهما عن القسمة لم يكن له ذلك ويترك الطريق عرضه عرض باب
الدار الاعظم وطوله من باب الدار الى باب الدار التي له الطريق ويقسم بقية الدار
بين الرجلين على حقوقهما فان كان في الدار مسيل ماء لرجل فاراد اصحاب الدار قسمة
الدار لم يكن لصاحب المسيل منعهم فالمسيل بمنزلة الطريق فيما تقدم **فصل فيما يدخل**
في القسمة قوم اقتسموا ضيعة فاصاب بعضهم بستان وكرم وبيوت وكتبوا في القسمة بكل حق
هو له او لم يكتبوا فله ما فيها من الشجر والبناء ولا يدخل فيه الزرع او الثمر وان كتبوا بكل
قليل او كثير هو فيها او منها من حقوقها لا يدخل فيه الزرع والثمار ارض بين اثنين فيها نخل

في غير ارضها فاقتسما على ان يأخذ احدهما الارض وللاخر النخل باصلها جاز وان اقتسموا ضيعة
فجعلوا لاحدهم النخل ولم يذكر باصلها فله النخل باصلها وكذا لو اقر الانسان بنخلة كان للمقر له
النخلة باصلها ولو باع نخلة ذكر في النوادر ان على قول ابى يوسف رحمه الله يستحق النخلة باصلها
وعند محمد رحمه الله لا يستحق الاصل الا بالذكر وقيل الجواب في الاقرار عند ابى يوسف رحمه الله كالجواب
في البيع يدخل اصل النخلة في البيع والاقرار جميعا وعند محمد رحمه الله في القسمة يدخل اصل
النخلة وفي البيع لا يدخل ثم في كل موضع يستحق النخلة باصلها فان قلعها كان له ان يغرس مكانها
اخرى رجل مات فطلب ورثته من القاضي القسمة واقاموا البينة على الموت والميراث كما
هو الشرط وعلى الميت دين لغائب فان القاضي لا يقسم شيئا من اجناس التركة فان كان الدين اقل
من التركة وسالوا من القاضي ان يعزل شيئا لاجل الدين ويقسم الباقي قال ابو حنيفة رحمه الله
في القياس لا يفعل وهو قوله الاول ثم استحسن وقال بان القاضي يفعل ذلك فان فعلوا ذلك
واقتسموا الميراث فهلك ما عزل لاجل الدين ردت القسمة الا ان يقضوا الدين من حصصهم وكذا
لو لم يكن الدين ظاهرا وقت القسمة ثم ظهر بعد القسمة كانت القسمة مردودة الا ان يقضوا الدين
من مالهم وكذا لو ظهر في التركة وصية بالثلث او بعين من اعيان المال والوصية بمنزلة الدين
دار بين قوم اقتسموا فوقع في نصيب احدهم بيت فيه حمامات ان لم يذكر في القسمة فهي بينهم كما كانت
وان ذكروها فان كانت لا تؤخذ الا بصيد فالقسمة مردودة وان كانت تؤخذ بغير صيد فالقسمة
جائزة وهذا اذا اقتسموا بالليل فان اقتسموا بالنهار بعد ما خرج من البيوت فالقسمة فاسدة
اراضي بين قوم اقتسموها فوقع في نصيب احدهم شجرة اغصانها متدلية في نصيب الاخر عن محمد رحمه الله
فيه روايتان في رواية لصاحب الارض ان يجبر صاحب الشجرة على قطع الاغصان وفي رواية لا يجبر كما
لو قسم ووقع في قسم احدهما حائط عليه جذوع للاخر فانه لا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع
اذا طلب الورثة القسمة من القاضي سألهم القاضي هل عليه دين ان قالوا لا كان القول قولهم
وان اقر احد الورثة بدين على الميت وجحد الباقون قسمت التركة بينهم ويؤمر المقر بقضاء كل
الدين من نصيبه عندنا اذا كان نصيبه يفي بكل الدين اذا جرت القسمة في دارين او ارضين واخذ
كل واحد منهما ثم استحقت احدى الدارين بعد ما بنى فيها صاحبها كان للمستحق عليه ان يرجع على صاحبه
بنصف قيمة البناء قيل هذا قول ابى حنيفة رحمه الله لان عنده قسمة الجبر لا تجرى في الدارين فكانت
القسمة في معنى البيع والاصح ان هذا قول الكل لان عند صاحبيه رحمهما الله عليهما انما تجرى قسمة

الجبر في الدين اذا رأى القاضي ذلك ميراث بين قوم لم يكن هناك دين ولا وصية فمات بعض الورثة
وعلى الميت الثاني دين او ادعى بوصية او كان له وارث غايب او صغير فاقتسم الورثة ميراث الميت
الاول بغير قضاء كان لغرماء الميت الثاني ان تبطل القسمة وكذا لصاحب الوصية والوارث الغايب
والصغير لان ورثة الميت الثاني قاموا مقام الميت الثاني ولو كان هو حيا غايبا لم تنفذ قسمتهم عليه
وكذا اذا كان بينا ميراث بين قوم اقتسموا واشهدوا على القسم بالقسمة ثم ادعت امراة الميت
المهر على الميت واقامت البينة كان لها ان تبطل القسمة ويكون دينها كدين الاجنبي فاقتسامها على
القسمة لا يمنعها من دعوى الدين لان اجازة الغريم القسمة قبل ان يصل اليه الدين باطلة
ويكون وجودها كعدمها وكان له ان يبطل القسمة وكذا اذا كان الغريم هو الوارث ولا ب
دعوى الدين دعوى الشركة في العين فانه لو ادعى الشركة في العين بان ادعى وصية بالثلث بعد
القسمة يكون ساعيا في نقض ما تمت به فلا تصح دعواه ولو ادعى ابو الابن بعد القسمة انه كان اشترى
نصيبه من الاب حال حيوته بثمن مسمى ونقده الثمن واقام البينة على ذلك فذاك لا يبطل قسمته
لانه خصم في نصيب ابيه سواء كان يستحق نصيب الاب بالشراء او بالميراث ارض ميراث بين
قوم اقتسموها وتقابضوا ثم اشترى احدهم من الاخر قسمة نصيبه ثم اقام البينة بدين على الاب
كانت القسمة والشراء باطلة وكذا لو اشتراه غير الوارث لان القسمة والشراء كلاهما تصرف
من الوارث في التركة فلا ينفذ مع قيام الدين على المورث ثلثة نفر ورثوا دارا عن ابيهم واقتسموا
اثلاثا وتقابضوا ثم ان رجلا غريبا اشترى من احدهم قسمه وقبضه ثم جاء احد الباقين وقال انا
لم نقتسم فاشترى هذا المشتري منه الثلث شايعا من جميع الدار ثم جاء الابن الثالث وقال
قد اقتسمنا واقام البينة على ذلك وصدقه البايع الاول وكذبه البايع الثاني وقال المشتري
لا ادري اقتسمتم ام لا فالقسمة جايزة لان القسمة ثبتت بحجة قامت من الخصم والقسمة بعد
تمامها لا تبطل بجحود بعض الشركاء فيظهر ان الاول قد باع نصيب نفسه خاصة فجاز بيعه
واما الثاني انما باع ثلث الدار شايعا ثلث ذلك من قسمه وثلثا ذلك من نصيب غيره فينفذ
بيعه في نصيب نفسه خاصة ويتخير المشتري فيه ان شاء اخذ ثلث قسمه بثلث الثمن وان شاء
ترك لتفرق الصفقة عليه قوم اقتسموا دارا ميراثا عن رجل والمراة معترفة بذلك فاصابها الثمن
فعزل لها ثمنها على حدة ثم ادعت المراة المعزول ان زوجها اصدقها اياه او انها اشترت منه
بصداقها لم تقبل ذلك منها لانها لما ساعدتهم على القسمة فقد اقرت انها كانت لزوجها عند موته فلا

يسمع

يسمع دعواها وكذلك لو اقتسموا دارا او ارضا واصاب كل واحد طايفة بميراثه عن ابيه ثم
ادعى احدهم في قسم الاخر بناء او نخلا زعم انه هو الذي بناه او غرسه لم تقبل بينته على ذلك
فصل
ومما ينتقض به القسمة الغلط واذا ادعى احد الشركاء الغلط في القسمة لا تعاد القسمة
بمجرد دعواه ولا يعاد ذرع شيء من ذلك ولا مساحته ولا كيله ولا وزنه الا بحجة لان الظاهر
وقوع القسمة على وجه المعادلة فلا ينقض القسمة الا اذا اقام البينة على ذلك فان لم تكن بينة
وطلب استحلاف الشركاء فانه يستحلف لرجاء النكول ثم الغلط في القسمة على وجوه احدها ان يقول
حقي في النصف وقد اخذت الربع او الثلث وقال الاخر لا بل حقك الثلث وقد اخذته وفي
هذا يتحالفان ويترادان القسمة ومنها ان تكون الخصومة في القبض فقال احدهما لم اقبض
حقي وقال الاخر قبضته فانهما يتحالفان ويترادان القسمة ايضا لان القبض له شبه بالعقد
ولو اختلفا في العقد يتحالفان ومنها ان تكون المنازعة بينهما في الزيادة فيقول احدهما اخذت
انت يا فلان اكثر من حقك او غصبت الزيادة غصبا بعدما قبضته ويقول الاخر اخذت حقي
وما اخذت الزيادة كان القول قول الاخذ والبينة بينة صاحبه ولا يتحالفان ولا
يترادان القسمة ومنها ان تكون المنازعة بينهما بعدما اشهد كل واحد منهما على القبض
واستيفاء الحق بصفة التمام ثم يقول احدهما حقي الذي في يدك وحقك الذي في يدي
او يقول قد قسمنا لكن اخذت انا بعض حقي دون بعض لا تسمع دعواه ولا خصومته
بعدما اشهد على القبض والاستيفاء ومنها ان المنازعة بينهما في التقويم فيقول احدهما
قيمتها اكثر مما قومته وينكر الاخر ففي هذا الوجه لا يقبل قوله ولا تسمع دعواه كذا ذكر في
الاصل وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان التفاوت يسيرا فهو كما قال في الكتاب
ان كان التفاوت كثيرا يرجى ان تسمع دعواه وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تسمع دعواه
رجلان اقتسما دارين واخذ كل واحد منهما دارا ثم ادعى احدهما غلطا ان له كذا وكذا
ذراعا في الدار التي في يد صاحبه فضلا في القسمة واقام البينة على ذلك ذكر في الاصل
انه يقضى له ذلك الذرع ولا تعاد القسمة وليس هذا كالدار الواحدة قيل هذا قول ابي
يوسف ومحمد اما في قول ابي حنيفة رحمه الله القسمة فاسدة والداران بينهما نصفان لان
عنده لا يجري قسمة الجبر في الدارين فتكون هذه القسمة بمنزلة البيع ولو باع كذا كذا
ذراعا من الدار التي في يده عند ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز ذلك فكذا اذا شرط ذلك لاحدهما

في القسمة في دار صاحبه كانت القسمة فاسدة وعندهما يبيع كذا كذا ذراعا من الدار
جايز فكذا اذا شرط ذلك في القسمة اما في الدار الواحدة معنى التمييز في القسمة غالب
على معنى المعاوضة ولهذا يجري فيه الجبر واذا شرط لاحدهما كذا كذا ذراعا في نصيب صاحبه
بقي الشيوع والتوكلة رجلان اقتسما اقرحة فاصاب احدهما قراحان والاخر اربعة اقرحة
ثم ادعى صاحب القراحين احد الاقرحة التي في يد صاحبه واقام البينة انه اصابه في القسمة
فانه يقضى له لانه اثبت الملك لنفسه في ذلك بالحجة وكذا هذا في الاثواب وان لم تكن له بينة
كان له ان يستحلف الذي في يده وان اقام كل واحد منهما البينة ان ذلك اصابه في القسمة فانه
يقضى ببينة الخارج لان دعواهما دعوى الملك فترجح بينة الخارج لانه هو الذي يحتاج الى اقامة
البينة وكذا هذا في ثوب العار ودعوى الغلط انما يسمع اذا لم يقر بالاستيفاء اما اذا اقر بالاستيفاء
لا تسمع دعوى الغلط والغبن الا اذا ادعى الغصب فحينئذ تسمع دعواه واذا ادعى احد الشركاء
القسمة وابى الباقون فاستاجر الطالب قساما كان الاجر عليه خاصة في قول ابي حنيفة رحمه الله
وقال صاحباه رحمهما الله يكون على الكل واذا انكر بعض الشركاء القسمة فشهد قاسم القاضي
على القسمة مع غيره جازت شهادته في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله
لا تقبل شهادته اذا اقتسم القوم شيئا ميراثا او غير ذلك ثم ظهر الغبن الفاحش في القسمة ان كانت
القسمة بقضاء القاضي بطل عند الكل وان كانت بالتراضي اختلفوا فيه قال الفقيه ابو جعفر انه قال
قائل المغبون ان يبطل القسمة فله وجه وان قائل ليس له ان يبطل فله وجه وقال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تسمع دعواه الغبن وله ان يبطل القسمة كما لو كانت القسمة بقضاء
القاضي وهو الصحيح وان اقتسما حدودا ثم اختلفا في الحد فقال احدهما هذا الحد لي وقد دخل
في نصيب صاحبي وقال الاخر هذا الحد لي وقد دخل في نصيب صاحبي فان قامت البينة لهما
جميعا قال في الكتاب اخذت بينة هذا وبينته ذلك لان كل واحد منهما يثبت الملك لنفسه
في جزء ببينة مما في يد صاحبه واجتمع في ذلك الجزء بينة ذي اليد والخارج فيقضى ببينة الخارج
وللقسام ان يستعمل القرعة قاسم القاضي وقاسم غيره فيه سواء ثم ان كان القاضي هو القاسم
او نائبه وليس لبعض الشركاء ان يرد ذلك بعد خروج السهام كما لا يلتفت الى اباء البعض
قبل خروج القرعة وان كان القاسم يقسم بينهم بالتراضي فرجع البعض بعد خروج بعض السهام
كان له ذلك الا اذا خرج السهام كلها الا واحد لان بخروج بعض السهام لا يتم القسمة فكان

الرجوع فيها كرجوع البايع قبل قبول المشتري فاما اذا خرج السهام الا واحد تمت القسمة
فلا يملك الرجوع ذكر الناطفي رحمه الله ان القرعة انواع ثلثة الاولى لاثبات حق البعض
وابطال حق البعض وانها باطلة لمن اعتق احدهما بغير عينه ثم يقرع والاخرى لطيبة
النفس وانها جايزة كالقرعة بين النساء للسفر والقرعة بين النساء في البداية للقسم
والثالثة لاثبات حق واحد وفي مقابلته مثله بغير دحق كل واحد منها وهو جايز ٥

فصل في قسمة الوصي والاب

قسمة الاب على الصبي والمجنون والمعتوه جايزة
في كل شيء اذا لم يكن فيها غبن فاحش ووصي الاب في ذلك قايم مقام الاب بعد موته و
كذلك الجد اب الاب اذا لم يكن هناك وصي الاب ويجوز قسمة وصي الام فيما تركت اذا
لم يكن احد من هؤلاء فيما سوى العقار لانه قايم مقام الاب وتصرفها فيما هو ملك ولدها
الصغير صحيح كالبيع فيما سوى العقار وكذلك القسمة ولا يجوز قسمة الام والاخ والعم
والزوج على امراته الصغيرة والكبير الغايب وان لم يكن لاحدهم اب ولا وصي اب فليس
لوصي الام ولاية القسمة على الصغير في غير ما تركت الام ويجوز قسمة وصي الام على الابن الكبير
الغايب فيما سوى العقار لانه قايم مقام الاب فيما يرجع الى الحفظ وبيع ما سوى العقار
من الحفظ ولا يجوز قسمة الملتقط ولا قسمة المملوك على ولده الحر والمعتوه بمنزلة
الصبي اما المبرسم والمغمى عليه والذي يجن ويفيق لا يجوز عليه قسمة احد الا برضاه
او بوكالته في حال افاقته والذي جعله القاضي وصيا لليتيم فهو بمنزلة وصي الاب اذا جعله
وصيا في كل شيء وان جعله وصيا في شيء خاص نحو الانفاق او حفظ ماله لا يجوز قسمته لان
نصب القاضي اياه وصيا قضاء والقضاء يقبل التخصيص بخلاف وصي الاب في شيء خاص
فانه يكون وصيا في جميع الاشياء لانه قايم مقام الاب اذا اقتسم الورثة التركة فيما بينهم
بغير امر القاضي وفي الورثة صغير او غايب او شريك للميت لا تصح القسمة الا باجازة الغايب
او ولي الصغير او باجازة القاضي قبل البلوغ او باجازة الصبي بعد البلوغ فان مات الغايب او الصبي قبل الاجازة فاجازت
ورثته نفذت القسمة في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولا ينفذ في قول محمد رحمه الله
كذا ذكره عصام وان كانت هذه القسمة بامر القاضي صحت القسمة وذكر الخصاف رحمه الله
اذا كان في الورثة صغير او غايب ولم يكن في يد الغايب ولا في يد ام الصغير شيء من التركة
بل كان الكل في يد الحضور الكبار فطلبوا القسمة من القاضي فان القاضي يجعل للصغير وصيا

يقوم بالقسمة ويقبض حقه ويحمل للغايب وكيلا ويامرهم بالقسمة وان كان في يد الغايب
شيء من التركة لا يقسم حتى يحضر الغايب ولو كان شيء من التركة في يد الصغير فالجواب
فيه كالجواب فيما اذا كان شيء من التركة في يد الغايب وثمه لا يقسم اذا قسمت التركة وعلى الميت
دين فاجاز الغريم قسمة الورثة ثم اراد نقض القسمة كان له ان ينقضها وكذا اذا ضمن
بعض الورثة دينا على الميت كان للغريم ان ينقض القسمة الا ان يكون الضمان شرط براءة
الميت ولو كان في التركة دين على الميت فاقتسموا على ان يضمن كل واحد منهم للغريم او ضمن
احدهم ان كان الضمان مشروطا في قسمة الميراث فسدت القسمة وان لم يكن مشروطا في القسمة
بل ضمن بعد القسمة فهو على وجوه ان ضمن على ان لا يرجع على الشركاء وادى جازت القسمة وان
ضمن على ان يرجع او ضمن وسكت كان له ان ينقض القسمة لانه قام مقام الغريم وللغريم
ان ينقض القسمة ما لم يصل اليه حقه فكذا لمن قام مقامه اذا كان المكيل والموزون بين
حاضر وغايب او صغير وبالغ فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه فهلك الباقي ان هلك قبل ان يعزم
اليهما ذلك لا يكون الهلاك على الصغير والغايب وهي كالصغيرة اذا كانت مشتركة بين
الدهقان والمزارع فقال الدهقان للمزارع اقسمها وافرز نصيبي فقسم المزارع والدهقان
غايب فحمل نصيب الدهقان الى الدهقان فلما رجع اذ قد هلك ما افرزه لنفسه كان الهلاك
عليهما وان قسم الصبرة وافرز نصيب الدهقان وحمل نصيب نفسه الى بيته اولا
فلما رجع اذ قد هلك ما افرزه للدهقان كان الهلاك على الدهقان خاصة كذا قاله بعض
المشايخ رحمهم الله ثلثة نفر بينهم اراضي لاحدهم عشرة اسهم وللثاني خمسة اسهم وللثالث
سهم واحد فارادوا قسمتها واراد صاحب العشرة الاسهم ان تقع سهامه متصلة في موضع
واحد ولا يرضى بذلك الذي له سهم واحد قسمت الاراضي بينهم متصلة كانت او متفرقة
على قدر سهامهم عشرة لواحد وخمسة لاخر وسهم للثالث وتجعل الاراضي على عدد سهامهم
بعد ان عدلت وسويت ثم تجعل بنادق سهامهم على عدد سهامهم ويقرع بينهم فاول
بندقة تخرج توضع على طرف من اطراف السهام ويعاقل السهام ثم ينظر الى البندقة لمن
هي فان كانت لصاحب العشرة من البنادق يعطى له ذلك وتسعة اسهم متصلة بالسهم الذي
وضعت البندقة عليه فيكون سهام صاحبها على الاتصال ثم يقرع بين الستة كذلك فاول
بندقة تخرج توضع على طرف من اطراف الستة الباقية ثم ينظر الى البندقة لمن كانت

هي

هي فان كانت لصاحب الخمسة من البنادق الخمسة يعطى له ذلك السهم واربعة اسهم متصلة
بذلك السهم ويبقى السهم الواحد لصاحب الواحد وان كانت هذه البندقة لصاحب الواحد
كان له الطرف الذي وضع عليه البندقة وتكون الخمسة لصاحب الخمسة رجل مات وترك
ثلث بنين وترك خمسة عشر خابية خمسة منها مملوة خلا وخمسة منها الى نصفها خل
وخمسة منها خالية والكل مستوية فاراد البنون ان يقتسموا الخوابي على السواء
من غير ان يزيلوا عن مواضعها قالوا الوجه فيه ان يعطي احد البنين خابيتين مملوتين
وخابية الى نصفها وخابيتين خاليتين ويعطي الثاني كذلك تبقى خمسة خوابي احداها
ملوة واحدها خالية وثلث الى نصفها خل فيعطي للابن الثالث ذلك فيقع المساواة
بذلك رجلان بينهما خمسة ارغفة لاحدهما رغيفان وللاخر ثلث فدعيا رجلا ثالثا
واكلوا جميعا مستوين ثم ان الثالث اعطاهما خمسة دراهم وقال اقتسما على قدر ما اكلت
من ارغفتكما قال الفقيه ابو الليث رحمه الله يكون لصاحب الرغيفين درهمان ولصاحب
الثلث ثلثة لان كل واحد منهم اكل رغيفا وثلثي رغيف مشاعا ثلثان من ذلك لصاحب
الرغيفين ورغيف تام من نصيب صاحب الثلثة فاجعل كل ثلث بينهما فيصير كل واحد
منهم اكل سهمين من نصيب صاحب الرغيفين وثلثة اسهم من نصيب صاحب الثلثة
وذلك خمسة فيقسم البدل كذلك فيكون لصاحب الرغيفين درهمان ولصاحب الثلث
ثلثة قال الفقيه ابو بكر رحمه الله عندي لصاحب الرغيفين درهم من صاحب البدل لانه
اكل من رغيفه رغيفا وثلثي رغيف ولم ياكل الثالث من رغيفه الا ثلث رغيف وكل
واحد منهم اكل رغيفا وثلثي رغيف فالثالث اكل من الارغفة الثلثة رغيفا وثلث
رغيف فكان لصاحب الثلثة اربعة دراهم من خمسة دراهم شريكان بينهما عنب اراد قسمته
جازت قسمته بالوزن بالقبان والميزان وقال بعض المشايخ رحمهم الله يجوز بالسرجلة ايضا
لقلة التفاوت قال رضي الله عنه ومذهبنا صحيح لانه وزني فلا يجوز قسمته بدون الوزن
اما بالقبان او بالميزان فلا يجوز قسمته بالسرجلة لانها مجازفة وقسمة التبن بالحبال ذكر
في النوادر انه لا يجوز لانه ليس بوزني رجلان تواضعا في بقرة بينهما على ان يكون عند كل
واحد منهما خمسة عشر يوما يحلب لبنها كان باطلا ولا يحل فضل اللبن لاحدهما فان جعله
صاحبه في حل لا يصح لانه هبة المشاع فيما لا يقسم الا ان يكون صاحب الفضل استهلك الفضل

واذا جعله صاحبه في حل كان ذلك ابراء له عن الضمان فيصير امانا حال قيام الفضل يكون منه
ابراء عن العين وانه باطل اهل قرية غرمهم السلطان قال بعضهم يقسم ذلك على قدر الاملاك
وقال بعضهم يقسم على عدد الروس وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كانت الغرامة لتحصين الاملاك
يقسم على قدر الاملاك لانها مؤنة الملك وان كانت لتحصين الابدان يقسم على عدد الروس الذين
يتعرض لهم لانها مؤنة الراس ولا شي من ذلك على النساء والصبيان لانه لا يتعرض لهم دار بين اثنين
انهدمت فاراد احدهما البناء وابى الاخر تقسم الدار بينهما ولو كان جدار بين رجلين لاحدهما
عليه جذوع وليس للاخر عليه شي فانهدم الحائط فاخذ صاحب الجذوع صاحبه بالبناء وابى
صاحبه فانه لا يجبر عليه ويقال لهما ان شئتما فاقتسما ارض الحائط وان اراد صاحب الجذوع ان يبني
فاراد احدهما الانفاق وقال الاخر ليس لي شي ذكر الكرخي رحمه الله ان الحاكم يبيعها ممن ينفق
عليها فان لم يجد استدان عليه فان لم يجد انفق من بيت المال فان قال احد الشريكين اذا انفق دينا له
على مولاه وقال امراته من غير اجبار وان بلغ اكثر من قيمته اضعافا كان له ذلك على المولى ولا
ولا يستطعنه بموت المولى ولو كانت دارا او نخلا بين رجلين لا يجبر على الانفاق شريكان
اقتسما على ان لاحدهما الساحة وللاخر العروض وقماشات الحانوت والديون التي على
الناس على انه ان توى شي من الديون يرد اخذ الصامت على شريكه نصفه كانت القسمة
فاسدة لان القسمة في معنى البيع والبيع على هذا الوجه فاسد وعلى اخذ الصامت نصف ما اخذ
ايضا دار بين شريكين رفعا بابا من الدار ووضعاه في الدار ثم اقتسما الدار فان الباب الموضع
في الدار يكون بينهما ولا يكون داخلا في القسمة بمنزلة متاع الدار ولو اقتسما كرما وفي الكرم
اعناب فوقع العنب في النصف الذي اصاب احدهما ان ذكر العنب في القسمة يكون العنب
لمن اخذ النصف الذي فيه العنب والا فلا وكذا لو اقتسما دارا فوقع في نصيب احدهما بيت فيه
حمامات ان لم يذكروا الحمامات في القسمة لا تدخل وان ذكروها في القسمة وجلاها لصاحب البيت
فان كانت لا تؤخذ الا بصيد فالقسمة فاسدة وان كانت تؤخذ بغير صيد جازت القسمة وتكون
الحمامات لصاحب البيت لان حكم القسمة حكم البيع ارض بين رجلين فطلب احدهما القسمة
من القاضي وابى الاخر وقال قد بعت نصيبي من فلان الغائب واقام البينة على ذلك لا تقبل
بينته لانه يريد بهذا دفع القسمة عن نفسه بدعوى الفعل على الغائب وذلك باطل دار بين
شريكين انهدمت فقال احدهما نبنيها وابى الاخر فان القاضي يقسم الدار بينهما ولو كان مكان

ان يرد على شريكه من الصامت وعلى الشريك الاخر ان يرد على الاخذ الصامت صح

الدار

الدار رحى او حماما او شيئا لا يحتمل القسمة كان لطالب البناء ان يبني ثم يؤاجره ثم ياخذ نصف ما
انفق في البناء من الغلة وفي الارض المشتركة اذا بنى احدهما فقال له صاحبه ارفع بناءك فان القاضي
يقسم الارض بينهما فما وقع من البناء في نصيب الذي لم يبن فله ان يرفع ذلك او ياخذ البناء بالقيمة
اذا رضي صاحبه بذلك وعن محمد رحمه الله في طاحونة مشتركة بين اثنين انفق احدهما في مرمتها
لا يكون متطوعا طاحونة او حمام بين اثنين استاجر نصيب كل واحد منهما رجل ثم انفق احد المستاجرين
في مرمة الطاحونة او الحمام باذن من اجره هل يكون له ان يرجع بذلك على الشريك الذي لم يؤاجر
نصيبه من هذا المستاجر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يحتمل ان يقوم المستاجر
مقام من اجره فيما انفق فيرجع بنصف ما انفق على الرواية التي روي عن محمد رحمه الله ويحتمل ان
يقال ان هذا المستاجر يرجع على شريكه ويحتمل ان هذا المستاجر يكون متطوعا والمختار للفتوى انه
لا يرجع هذا المستاجر على شريك من اجره رجل مات وترك ضيعة وخمس بنين احدهم صغير
والباقي كبار اثنان منهم حاضران واثنان غائبان فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين فطالب
هذا المشتري شريك بائعه بالقسمة عند القاضي واخبراه بالقصة فان القاضي يامر الشريك
الحاضر بالقسمة ويجعل رجلا وكيلا عن الغائبين ووصيا عن الصغير لان المشتري قام مقام
بائعه وكان لبائعه ان يطالب الشريك الحاضر بالقسمة اذا كانت الضيعة ميراثا لان المشتري
يقوم مقام البائع فيما كان الاصل ميراثا صبي اقر انه بالغ وقاسم وصي الميت قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان الصبي مراهقا قبل قوله وتجوز قسمته وان لم
يكن مراهقا ويعلم ان مثله لا يحتلم لا تجوز قسمته ولا يقبل قوله لانه يكذبه الظاهر ويبتني
هذا ان بعد اثني عشر سنة اذا كان بحال لا يحتلم مثله اذا اقر بالبلوغ لا يقبل قوله
رجل باع من رجل شيئا فضمن رجل بالدرك ثم مات الضامن وطلب ورثة الضامن
قسمة ميراثه فان القاضي يقسم لان الدين غير ثابت للحال فان قسم وباع كل واحد
من الورثة نصيبه ثم ادرك المشتري درك كان للمشتري ان يرجع على ورثة الضامن
وينقض قسمتهم لان هذا بمنزلة دين مقارن للموت لان سبب هذا الدين كان في
حيوة الميت ولو كان الدين ظاهرا وقت القسمة لا تجوز القسمة فكذا ما وجب بسبب
كان قبل الموت رجل مات عن امراة وابنين والمراة تدعي انها حامل قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل تعرض هي على امراة ثقة او امراتين حتى تمس جنبها فان لم تقف على

شئ من علامات الحمل يقسم الميراث وان وقفت على شئ من علامات الحمل ان تربصوا حتى
تلد فانه لا يقسم وكذا لو مات الرجل وترك امراة حاملا وابنا قال القاضي لا يقسم الميراث حتى
تلد فان كان الوارث اكثر من واحد ولم تنتظر الولادة وان كانت الولادة بعيدة يقسم وان
كانت قريبة لا يقسم ومقدار القرب والبعد مفوض الى راى القاضي واذا قسمت التركة يوقف
نصيب الحمل اختلفوا في مقدار ما يوقف للحمل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يوقف نصيب ابنين
ويقسم الباقي وهو رواية عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وابي يوسف في رواية وقال بعضهم يوقف
اربع بنين وهو رواية عن ابي حنيفة ايضا وذكر الخصاف عن ابي يوسف رحمه الله انه يوقف نصيب
ابن واحد وعليه الفتوى هذا اذا كانت الورثة ممن يرثون مع الحمل ان كان ابنا فان كانوا لا
يرثون مع الابن بان مات عن اخوة وامراة حامل يوقف جميع التركة ولا يقسم لان في حق الاخوة
في طلب القسمة شكا فلا يقسم رجل مات عن امراة حامل وابنين وابنتين فطلب الاولاد
قسمة الميراث قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لها ثمن الميراث خمسة من اربعين سهما وللابنتين سبعة
اسهم وللابنين اربعة عشر ويوقف لاجل الحمل اربعة عشر وعلى ما اختاره للفتوى يوقف
لاجل الحمل نصيب ابن واحد وتخرج المسئلة من اربعة وستين ثمانية اسهم للمراة واربعة عشر
للابنتين وثمانية وعشرون للابنين ويوقف لاجل الحمل نصيب ابن واحد اربعة عشر
امراة ماتت وفي بطنها ولد تحرك مقدار يوم وليلة فقال بعض الناس مات الولد وقال
بعضهم لم يمت فدفنت المراة كذلك ثم نبش قبرها فاذا معها بنت ميتة وتركت المراة زوجها
وابوين هل يكون لهذه البنت التي وجدت شئ من المال قال مشايخ بلخ رحمهم الله ان
اقر الورثة كلهم ان هذه ابنتها خرجت بعد وفاتها حية ورثت الابنة ثم يرث من الابنة
ورثتها وان جحدوا لم يقض لها بالميراث الا ان يشهد عدول انها ولدته حية وانما
يسعهم الشهادة على هذا الوجه اذا لم يفارقوا قبرها منذ دفنت الى ان نبش وقد سمعوا
صوت الولد من تحت القبر حتى يحصل لهم العلم بذلك وان لم يكن هناك شهود وحلف
الورثة على العلم فان حلفوا لا يكون لها الميراث وان خرج راس الولد وهو يصيح ثم مات
قبل ان يخرج الباقي لا ميراث له ولا يصلى عليه الا ان يخرج اكثر البدن وهو حي

كتاب المضاربة

المضاربة لا تجوز بغير الدراهم والدنانير مكيلا او
موزونا او عروضا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمة الله عليهما وقال محمد رحمه الله تجوز

بالفلوس

بالفلوس الرائجة عددا ولا يجوز بالذهب والفضة اذا لم تكن مضروبة في رواية الاصل
وتجوز بالدراهم النبهرجة والزيوف ولا تجوز بالستوقة فان كانت الستوقة تروج
فهي كالفلوس رجل دفع عرضا وقال بعه واعمل بثمنه مضاربة بنصف الربح فباع باحد النقدين
وتصرف في الثمن جازت المضاربة لانه اضافها الى الثمن لا الى العروض وان باع العروض
بمكيل او موزون جاز البيع والمضاربة فاسدة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه
لا يجوز البيع وانما فسدت المضاربة عند ابي حنيفة رحمه الله لانها صارت مضافة الى العروض
ولو دفع الى رجل دراهم لا يعرف قدرها مضاربة جازت المضاربة ويكون القول في قدرها
وصفتها قول المضارب مع يمينه ولو كانت الدراهم وديعة فامر المودع بان يعمل بها مضاربة
بالنصف او بالثلث او ما اشبه ذلك جازت المضاربة ولو كانت الدراهم دينا فامر المديون
ان يعمل بما عليه مضاربة لا يجوز ويكون الربح للعامل ولا شئ لرب الدين في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال صاحباه رحمة الله عليهما الربح لرب الدين ويبرا المضارب عن الدين ولو
قال لرجل اقبض ما لي على فلان من الدين واعمل به مضاربة جاز ولو دفع الى رجل ثمانمائة
درهم وقال اذا تم لي الف درهم شاركتك ثم بعد ايام تصرف بما عندك ليحصل لنا
شئ قالوا هذه مضاربة فاسدة لجهالة الربح بينهما فيكون اصل المال وربحه للآمر
وللمامور اجر مثله رجل دفع الى رجل الفا مضاربة لم يكن للمضارب ان يشتري شيئا
للمضاربة اكثر من ذلك المال قال رب المال اعمل فيه برايك او لم يقل فان اشترى سلعة
باكثر من الف كانت حصة الالف مضاربة وما زاد فهو للمضارب له ربحه وعليه وضيعته
وثمن الزيادة عليه دين خاصة ولا يضمن المضارب بذلك الخلط رجل دفع الى رجل دنانير
مضاربة فاشترى بالدراهم او على العكس جازت المضاربة عندنا وان اشترى بخلاف
صفة راس المال بان كانت بيضا فاشترى بالسود جازت المضاربة في قول ابي حنيفة وابي
يوسف وظاهر قول محمد رحمه الله فصل المضاربة تفسد باشياء منها اذا شرط لاحدهما من الربح ما
يقطع الشركة نحو ان يجعل له دراهم مسماة مائة او اكثر او اقل فسدت المضاربة ومنها اذا
شرط على المضارب ضمان ما هلك في يده ومنها اذا شرط في المضاربة عمل رب المال مع المضارب
لان ذلك يمنع التخلية بين المال والمضارب وكذا لو وكل رجلا ليدفع ماله مضاربة فدفع الوكيل
وشرط عمل نفسه مع المضارب وشيئا معلوما لنفسه من الربح كان ذلك فاسدا ولو فعل ذلك

ولو كانت الدراهم غصبا فقال للغاصب اعمل بما في يدك مضاربة بالنصف جازت المضاربة عندنا خلافا لزفر رحمه الله صح

الاب والجد اب الاب او وصى الاب وشرط شيا من الربح والعمل فعمل مع المضارب جازت
المضاربة والشرط ولو دفع احد المتفاوضين الف درهم من مال المفاوضة مضاربة
الى رجل وشرط عمل نفسه مع المضارب وشرط لنفسه شيا من الربح فسدت المضاربة
ومنها اذا دفع الاب والجد او وصى الاب مال الصغير الى رجل مضاربة وشرط عمل اليتيم
مع المضارب كانت المضاربة فاسدة والاصل في هذا ان كل من يجوز له ان ياخذ لنفسه
مال اليتيم مضاربة اذا شرط عمل نفسه مع المضارب جازت المضاربة وكل من لا يجوز له
ان ياخذ لنفسه مال اليتيم مضاربة اذا شرط عمل نفسه مع المضارب وشيا لنفسه من
الربح لا يجوز واذا عمل المضارب في المضاربة الفاسدة وربح كان كل الربح لرب المال
وللمضارب اجر المثل تاما لان المضاربة اذا فسدت تبقى اجارة وفي الاجارة الفاسدة
اذا عمل الاجير كان له اجر مثله ولو هلك المال في يد المضارب لا بفعله في المضاربة فاسدة
ذكر في الاصل انه لا ضمان عليه وذكر الطحاوي فيه خلافا وقال لا يضمن في قول ابي حنيفة
ويضمن في قول صاحبيه رحمهم الله عليهم وجعله على الخلاف في الاجير المشترك اذا هلك
المال في يده لا بفعله رجل دفع الى رجل مالا مضاربة وبين نصيب احدهما من الربح و
سكت عن نصيب الاخر ان سكت عن بيان نصيب رب المال جازت المضاربة وان سكت
عن بيان نصيب المضارب لا تجوز المضاربة قياسا وتجوز استحسانا وما وراء المشروط
للمال يكون للمضارب ولو قال رب المال للمضارب على ان لي نصف الربح ولك ثلثه
كان للمضارب ثلث الربح والباقي لرب المال ولو قال رب المال على ان ما رزق الله تعالى من
الربح يكون بيننا جاز ويكون الربح بينهما على السواء ولو دفع الفا مضاربة على انهما شريكان في
الربح جاز ويكون الربح بينهما على السواء ولو قال على ان يكون للمضارب شركا في الربح جاز
في قول ابي يوسف رحمه الله وتفسد في قول محمد رحمه الله ولو شرطا بعض الربح لثالث ان كان
ما شرطا للثالث يستحقه المضارب كما لو شرطا الثلث لعبد المضارب وليس عليه دين او
لقضاء دين المضارب جاز ويصير كانه شرط ذلك للمضارب وان كان ما شرط للثالث لا
يستحقه المضارب كما لو شرط لابن المضارب او زوجته كان ذلك لرب المال وان شرطا
الثلث لعبد المضارب وعليه دين ان شرطا عمل العبد مع المضارب جازت المضاربة
ويكون المشروط للعبد وان لم يشترطا عمل العبد فهو لرب المال وعند صاحبيه رحمهما الله

عليها

عليها يكون على كل حال لان عندهما مولاه يملك كسب العبد على كل حال ولو دفع مالا مضاربة
على ان جميع الربح يكون لرب المال كان ذلك بضاعة ولو دفع الى رجل الفا نصفها قرضا عليه
المضاربة ونصفها مضاربة جاز فان تصرف المضارب وربح كان نصف الربح له خاصة
وعليه وضيعته والنصف الاخر يكون على ما شرطا ولو قال خذ هذه الالف على ان نصفها قرض
على ان يعمل بالنصف الاخر على ان يكون الربح لي جازت ولا يكره فان تصرف بالالف وربح كان
الربح بينهما على السواء والوضيعة عليهما لان نصف الالف صار ملكا للمضارب بالقرض في
النصف الاخر بضاعة في يده رجل قال لغيره خذ هذه الالف نصفها مضاربة بنصف الربح
ونصفها هبة فقبضها غير مقسومة كانت المضاربة فاسدة فان هلك المال في يده قبل العمل
او بعده يضمن قدر الهبة لان هبة المشاع فيما يقسم ولو دفع الفا نصفها بضاعة ونصفها مضاربة
بنصف الربح فعمل وربح فنصف الربح يكون لرب المال لانه ربح البضاعة والنصف الاخر بينهما
على السواء لانه ربح المضاربة رجل باع نصف متاع من رجل بخمسمائة ودفع كل المتاع اليه وامره
ان يبيع النصف الباقي ويعمل بكل الثمن مضاربة بالنصف فباع الكل بالف وتصرف فيه في قياس
قول ابي حنيفة رحمه الله الربح والوضيعة بينهما نصفان وعند صاحبيه رحمهما الله ربح نصف الدين
لرب المال ونصف الربح الذي امره ببيعه على ما شرطا بناء على ان من امر المديون بان يشتري له بما
عليه من الدين شيا فاشترى يكون مشتريا لنفسه في قول ابي حنيفة رحمه الله لا لصاحب الدين
فما ربح في حصة الدين يكون للمدفوع اليه خاصة وما ربح في نصف الدافع يكون للدافع لان ذلك
ماله وعندهما هذه المضاربة فاسدة في النصف صحيحة في النصف لان عندهما ما اشترى
المديون بالدين يكون مشتريا للامر وانما فسدت المضاربة لانها وقعت بالعروض فكانت فاسدة
في النصف الصحيحة في النصف ولو ان الدافع في هذه المسئلة شرط لنفسه ثلثا الربح وثلثين
للمضارب عند ابي حنيفة رحمه الله ثلثا الربح يكون للمضارب كان رب المال قال له اعمل في نصيبك
على ان يكون الربح لك واعمل في نصيبي على ان يكون ثلث الربح لي وثلثيه لك رجل دفع الى غيره مالا
وشرط فيها شرطا فاسدا فهو على وجهين ان كان شرطا يودي الى الجهالة الربح مثل ان يشترط على
ان يكون يدفع المضارب داره الى رب المال ليسكنها او ارضه ليزرعها رب المال كانت المضاربة
فاسدة لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله وعن اجرة الارض والدار فكانت حصة العمل
مجهولة وان شرط ذلك على رب المال ان يدفع ارضه الى المضارب او داره لا تفسد المضاربة

ويبطل الشرط لان المضاربة لا تبطل بالشروط الفاسدة وتبطل بجهالة حصة المضارب من
الربح وفي المسئلة الثانية هذا شرط لا يؤدي الى جهالة الربح لان رب المال ما شرط على المضارب شيئا
سوى العمل مات المضارب وعليه دين فرب المال احق براس ماله وحصته من الربح ان كانت
المضاربة معروفة المضارب اذا قال هذه الالف مضاربة في يدي وليس عليه دين صح اقراره
من جميع المال لانعدام التهمة وان كان عليه دين الصحة لا يصدق في حق غريم الصحة وان كان عليه دين
المرض ان بدأ بالمضاربة ثم بالدين كان المال لصاحب المضاربة وان بدأ بالدين ثم بالمضاربة
تحاصا المضارب اذا اقر في مرضه انه ربح الفا ثم مات من غير بيان لا ضمان عليه لانه لم يتوى
بوصول المال الى نفسه ولو اقر انه ربح الفا ووصل اليه ثم مات يؤخذ ذلك من تركته لانه
مات مجهلا للامانة اذا اخذ رب المال شيئا قال هذا ربح يكون ذلك ربحا من المضارب مثلا
العشرين والخمسين والمضارب يعمل ببقية المال الا ان كان المضارب كلما ادى الى رب المال
شيئا قال هذا ربح يكون ذلك ربحا ولا يقبل قوله بعد ذلك اني لم اربح وما اخذته كان
من راس المال ولو ان المضارب دفع الى رب المال شيئا ولم يقل هذا ربح روي عن ابي
يوسف ان رب المال ياخذ راس ماله يوم الحساب ويكون الباقي بينهما ولا يكون ما اخذ
رب المال من المضارب قبل الحساب نقصانا من راس المال الا انا لو جعلناه من راس
المال كان استرجاعا لبعض راس المال فتبطل المضاربة بقدر ذلك ومما لم يقصدا ابطال
المضاربة قال رضي الله عنه فعلى هذا اذا اخذ المستاجر في الاجارة الطويلة شيئا من المال
لا يكون ذلك نقضا للاجارة الطويلة بقدر ذلك المضارب مع رب المال اذا اقتسما
الربح ثم هلك المال في يد المضارب او لحقه خسران ينتقض تلك القسمة وما قبض رب
المال يكون من راس ماله وما قبض المضارب يرده على رب المال كان ذلك بينهما لا يسلم
للمضارب شيء من الربح حتى يسلم لرب المال راس ماله ولو اختلف المضارب مع رب
المال بعد قسمة الربح فقال المضارب قسمنا بعد قبض راس المال فانكر رب المال قبض
راس المال كان القول لرب المال ولو اقاما البينة كانت البينة بينة المضارب ولو
اختلف رب المال والمضارب فقال رب المال شرطت لك ثلث الربح وزيادة عشرة دراهم
فقال المضارب بل ثلث الربح كان القول للمضارب لان دعوى رب المال اشتغلت ليس
في دعواه الافساد العقد ولو اقام رب المال البينة قبلت بينته لانه اقام البينة على فساد

المريض اذا قال هذه ح

حتى يستوفي رب المال تمام راس ماله وان حصل شيء عن راس المال ربح فضل ح

العقد

العقد ولو قال رب المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة فقال المضارب لا بل شرطت
لي ثلث الربح كان القول قول رب المال وان كان فيه فساد العقد لانه ينكر زيادة يدعيها
المضارب والبينة بينة المضارب لانها قامت على اثبات الزيادة ولو قال رب المال
شرطت لك نصف الربح وقال المضارب شرطت لي مائة درهم او لم تشترط لي شيئا ولي
اجر المثل كان القول لرب المال لان المضارب يدعي اجرا في ذمته وهو ينكر وان
اقاما البينة فالبينة بينة المضارب لانها قامت على اثبات الدين في ذمة الاخر ولو
وقع مثل هذا في المزارعة كانت البينة للدافع لان المزارعة لازمة فان من لا بذر منه
يجبر على العمل فكانت البينة المجوزة اولى اما المضاربة ليست بلازمة فيرجح بالضمان
لا بالتصحيح ولو قال رب المال دفعت اليك بضاعة وقال المضارب لا بل مضاربة بالنصف
او بمائة درهم كان القول قول رب المال لان الربح يستحق عليه من جهته وكذا لو
قال المضارب اقرضتني وقال رب المال مضاربة او بضاعة كان القول لرب المال
لان المضارب يدعي عليه تمليك المال والبينة للمضارب بجعل كانه اعطاه مضاربة
ثم اقرضه ولو قال رب المال اقرضتك وقال المدفوع اليه لا بل مضاربة كان القول
للمضارب لان رب المال يدعي عليه الضمان بعد ما اتفقا انه اخذ المال باذنه والبينة
لرب المال ولو قال رب المال كان راس المال الفي درهم وشرطت لك ثلث الربح فقال
المضارب لا بل راس المال الف وشرطت لي نصف الربح وفي يد المضارب الفان يقر انه
مال المضاربة كان القول في راس المال قول المضارب مع اليمين وفي شرط الربح القول قول
رب المال مع اليمين وان جاء المضارب بثلاثة آلاف فقال الف منها وديعة او بضاعة لرجل
او على دين كان القول قوله لان القول يكون قول ذي اليد فيما في يده الا اذا اقر له انه
لغيره ولو دفع رجل الفا الى رجل وقال نصفها مضاربة بنصف الربح ونصفها وديعة فقسم المضارب
المال نصفين فعمل باحد النصفين وربح فنصف الربح يكون للمضارب والنصف للاخر
بين المضارب ورب المال نصفين والوضيعة عليهما نصفان ولو دفع الفا مضاربة
فقال له اعمل فيه برايك كان للمضارب ان يدفعها الى غيره مضاربة فان دفعها وشرط ان يعمل
المضارب الاول مع الثاني او شرط عمل رب المال مع الثاني كانت المضاربة الثانية فاسدة
كما لو دفع المضارب الى رب المال مضاربة بالثلث ويكون الربح بين المضارب الاول

ورب المال على ما شرطا في المضاربة الاولى ولا اجر لرب المال وان عمل رب المال المضا
اذا عمل في المضاربة الفاسدة وربح يكون جميع الربح لرب المال وللمضارب اجر مثله فيما
عل لا يزاد على المسمى في قول ابي يوسف رحمه الله وان لم يربح المضارب كان له اجر مثله ايضا
ولو كانت المضاربة صحيحة ولم يربح المضارب لا شيء له ولو هلك المال في المضاربة الفاسدة
عند المضارب لا يضمن المضارب وعن محمد رحمه الله انه يضمن رجل دفع الى غيره مالا مضاربة
وقال له اعمل فيه برايك على ان ما رزق الله تعالى من الربح يكون بيننا نصفان فدفع الاول الى
غيره مضاربة وشرط للثاني ثلث الربح جاز ويكون للثاني ثلث الربح ولرب المال نصف الربح وللمضا
الاول سدس الربح وان شرط الاول للثاني نصف الربح كان نصف الربح لرب المال والنصف
للمضارب الثاني ولا شيء للاول ولو شرط الاول للثاني ثلثي الربح كان الربح بين المضارب الثاني
ورب المال نصفين ويغرم الاول للثاني مثل سدس الربح ولو كان رب المال قال للمضارب
على ان ما رزق الله تعالى من شيء او قال ما ربحت من شيء فهو بيننا فشرط المضارب الاول للثاني
نصف الربح او اقل او اكثر كان للثاني ما شرط والباقي بين رب المال والمضارب الاول على ما
شرطا ولم يقل رب المال للمضارب اعمل برايك فدفع المضارب المال الى غيره مضاربة قال ابو حنيفة
رحمه الله ان هلك المال لا يضمن الاول حتى يعمل به الثاني ويربح وان عمل الثاني ولم يربح لا
يضمن الاول وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا عمل الثاني يضمن الاول ربح الثاني او لم يربح
وقال زفر رحمه الله يضمن الاول بالدفع الى الثاني عمل الثاني او لم يعمل وفي كل موضع يضمن الاول
خير رب المال ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني في قولهم وان ضمن الاول صحت المضاربة
الثانية بين المضاربين ويكون الربح بينهما على ما شرطا وان ضمن الثاني رجع الثاني على الاول وصح
المضاربة الثانية ويطيب الربح للمضارب الثاني ولا يطيب للاول في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله

فصل فيما يجوز على المضارب وما لا يجوز

رجل دفع الى رجل مالا مضاربة
بالنصف هي مضاربة مطلقة له ان يشتري ما بدا له من سلع التجارة بالنقد والنسيئة وان اشترى
شيئا بما لا يتغابن الناس فيه يكون مخالفا قال له رب المال فيه اعمل برايك او لم يقل لان الغبن الفاحش
تبرع وهو مامور بالتجارة لا بالتبرع ولو باع مال المضاربة بما لا يتغابن الناس فيه او باجل
غير متعارف جاز عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لصاحبيه كالوكيل بالبيع وللمضارب ان يعمل
ما هو من عادات التجار وهو الابضاع والايداع والاستيجار الاجير لحفظ المال والاستيجار

الدواب للحمل واستيجار المكان والسفن وما جاز ان يعمل بنفسه جاز له ان يوكل غيره بذلك
وله ان يرهن مال المضاربة وان يرتهن به وان يحتال بمال المضاربة وان كان الثاني اعسر من
الاول وله ان يؤجل الثمن بعد العقد عند الكل وليس له ان يستدين على المضاربة نحو ان يشتري
باكثر من مال المضاربة كان قال له رب المال اعمل فيه برايك او لم يقل الا ان ياذن له بالاستدانة
نصا وليس للمضارب في المضاربة المطلقة ان يدفع الى غيره مضاربة ولا ان يشارك شركة عنان
او مفاوضة ولا ان يخلط مال المضاربة بماله او بمال غيره ولو كان رب المال قال له اعمل فيه
برايك كان له ان يدفع الى غيره مضاربة ويشارك ويخلط ماله بمال المضاربة وفي المضاربة
المطلقة له ان ياذن لعبد المضاربة في التجارة في ظاهر الرواية ولا يقرض مال المضاربة ولا ياخذ سفتجة
بمال المضاربة ولا يدفع مال المضاربة سفتجة وان كان رب المال قال له اعمل فيه برايك الا ان ياذن
له بالسفتجة نصا ولا يعتق المضارب عبدا للمضاربة بمال او بغير مال ولا يكاتب وله ان يبيع عبد
المضاربة اذا الحقه دين حاضرا كان رب المال او غائبا وليس له ان يزوج عبدا ولا امة للمضاربة وقال
ابو يوسف له ان يزوج الامة ولو تزوج المضارب امة للمضاربة فان كان في المال ربح لا يجوز نكاحها
اذن له رب المال او لم ياذن وان لم يكن في المال ربح فان تزوجها باذن رب المال جاز وتخرج عن
المضاربة وتصير محسوبة عن راس مال المضاربة على رب المال وللمضارب في المضاربة
المطلقة ان يسافر بمال المضاربة وفي الروايات الظاهرة برا وبحرا وعن ابي يوسف عن ابي
حنيفة رحمهما الله انه لا يسافر وان سافر فهلك المال في الطريق كان ضامنا في هذه الرواية وقال
ابو يوسف رحمه الله من عنده له ان يسافر الى موضع يقدر على الرجوع الى اهله في يومه ويبيت
عندهم نحو فرسخين او ثلثة وليس له ان يسافر سفرا مخوفا يتحامى الناس عنه في قولهم ولو تصرف
المضارب وصار مال المضاربة دينا على الناس وامتنع المضارب عن التقاضي فان لم يكن في المال
ربح له ان يمتنع عن التقاضي فيقال له وكل رب المال على الغرماء اي وكله وان كان في المال ربح
ليس له ان يمتنع عن التقاضي ويؤمر بالتقاضي ليصير المال ناضا واذا صار مال المضاربة
دينا على الناس فنهاه رب المال عن التقاضي وقال انا اتقاضى مخافة ان ياكل المضارب فان
كان في المال ربح فالتقاضي يكون للمضارب وان لم يكن فيه ربح فلرب المال ان يمنعه عن
التقاضي ويجبر المضارب على ان يحيل رب المال على الغرماء ولو كانت المضاربة
مطلقة فنهاه رب المال بعد عقد المضاربة نحو ان قال له لا تبع بالنسيئة ولا تشتر رقيقا وكذا

لعاما او لا تشتر من فلان او لا تسافر فان كان التخصيص قبل ان يعمل المضارب او بعد ما عمل
فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناضا جاز تخصيصه لانه صار في هذه الحالة يملك
عزله او اخراجه عن المضاربة فيصح تخصيصه وان كان التخصيص بعد ما عمل وصار المال
عرضا لا يصح تخصيصه لانه لو نهاه عن البيع في هذه الحالة او اراد عزله لا يصح فلا يصح
تخصيصه وكذا لو نهاه عن السفر على الرواية التي يملك السفر في المضاربة المطلقة ان كان
المال عرضا لا يصح نهيه وكذا لو كانت المضاربة عامة بان قال رب المال اعمل فيه برايك ثم
نهاه عن الشركة وخلط المال صح نهيه وتبطل المضاربة بموت رب المال علم المضارب بذلك
او لم يعلم حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك السفر ويملك بيع ما كان عرضا
لينض المال لانه عزل حكمي ولو عزله قصدا يملك بيع ما كان اشترى من العروض ولو خرج
المضارب بعد ما مات رب المال الى مصر رب المال لا يضمن استحسانا رجل دفع مالا
مضاربة فقال له اعمل فيه برايك ثم قال له لا تعمل برايك صح نهيه رجل دفع مالا مضاربة الا رجل
وقال له اعمل فيه برايك او لم يقل فاشترى المضارب بالمال خمرا او خنزيرا او ميتة او
مدبرا او مكاتبا او ام ولد وهو يعلم بذلك او لا يعلم ونقد الثمن من مال المضاربة كان مخالفا
ضامنا لانه لا يملك بيع ما اشترى وان اشترى شيئا شراء فاسدا وقبضه ونقد الثمن من مال
المضاربة لا يضمن لانه يملك بيع ما اشترى بعد القبض رجل دفع الى غيره الفا مضاربة على ان يشتري
بها شيئا سماه فاشترى المضارب شيئا غير ذلك وربح فالربح يكون على الشرط الا ان يكون قال له
اشتر هذا ولا تشتر غير ذلك كذا ذكر في بعض المواضع وذكر في الاصل اذا قال له خذ هذا الالف مضاربة
بالنصف على ان تشتري بها الطعام او قال فاشتر به الطعام او قال تشتري به الطعام او قال خذه هذا في
الطعام فهذا كله تفسير وتقييد للمضاربة بها ولو عطف بالواو وبقيت المضاربة على الاطلاق وعليه
الفتوى ولو دفع مالا مضاربة وقال اخرج الى الري فما ربحت في ذلك فهو بيننا نصفان وما ربحت في
رجوعك فبيننا اثلاث ثلثها لك وثلثاها لي او قال ربح هذا الشهر بيننا نصفان والشهر الثاني اثلاث
فالمضاربة جائزة والربح بينهما على ما شرطا لان كل شرط من هذه الشروط صحيح عند الانفراد فكذا
اذا جمعه مع غيره ولو دفع اليه دراهم وقال اعمل بها بشركتي ولم يزد على ذلك فما ربح المدفوع اليه
فهو بينهما نصفان لان لفظة الشركة يقتضي المساواة ولو دفع مالا مضاربة الى رجل ولم يقل اعمل
فيه برايك الا ان معاملة التجار في تلك البلاد المضاربون يخلطون المال ولا ينهاهم رب المال عن ذلك

فعل

فعل في ذلك قالوا ان غلب التعارف بينهم في مثل هذا نرجوا ان لا يضمن وتكون المضاربة
بينهما على العرف رجل دفع الى غيره مضاربة ثم ان المضارب شارك رجلا اخر بدراهم من غير مال
المضاربة ثم اشترى المضارب وشريكه عصيرا من شركتهما ثم جاء المضارب بدقيق من المضاربة
فاتخذ منه ومن العصير فلاليج قالوا ان اتخذ الفلاليج باذن الشريك ينظر الى قيمة الدقيق قبل ان
يتخذ منه الفلاليج والى قيمة العصير فما اصاب حصة الدقيق فهو على المضاربة وما اصاب حصة العصير
فهو بين المضارب وبين الشريك لكن هذا اذا كان رب المال قال له اعمل فيه برايك فان لم يكن قال
ذلك وفعل المضارب ذلك بغير اذن الشريك فالفلاليج تكون للمضارب وهو ضامن مثل الدقيق لرب المال
ومثل حصة الشريك من العصير للشريك وان كان رب المال اذن له في ذلك والشريك لم ياذن فا
لفلاليج تكون بينه وبين الشريك وهو ضامن لرب المال مثل الدقيق اذ لو اشترى المضارب دقيقا
للمضاربة واعطاه رب المال دقيقا اخر وقال له اخلط بهذا الدقيق على سبيل ما تواضعنا فخلط
ثم باع الكل قالوا مقدار ثمن دقيق المضاربة يكون على ما اشترطا في عقد المضاربة ومقدار ثمن الدقيق
الاخر فكله يكون لرب المال بربحه وعليه وضيعته وللمضارب اجر مثله فيما تصرف في ذلك
من سعيه هكذا قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله انما يكون للمضارب
اجر مثله اذا لم يكن خلط الدقيق بمال المضاربة اما اذا خلط فلا اجر له لانه عمل في شيء هو شريك
فيه اذا اراد رب المال ان يكون مال المضاربة دينا على المضارب وتحصل منفعة الاسترباح
قالوا يقرض المال من المضارب ويسلم اليه ثم ياخذ منه مضاربة ثم يبضع المضارب بعد ذلك
يعمل فيه المضارب اذا دفع المضارب مال المضاربة الى رب المال على ان يبيع ويشتري جاز
عندنا وقال زفر رحمه الله لا يجوز ويكون ذلك نقضا للمضاربة ولو امر رب المال ان يشتري له
او يبيع جاز في قولهم ولو اشترى المضارب شيئا فباعه من رب المال واشترى رب المال فباعه
من مضاربه واشتراه المضارب للمضاربة جاز وقال محمد وزفر رحمهما الله البيع باطل يريد به
اذا لم يكن في المال ربح لانه اذا لم يكن في المال ربح كان رب المال مشتريا مال نفسه مضارب
نزل خانا مع ثلاثة نفر من رفقائه فخرج المضارب مع اثنين منهم وبقي الرابع في الحجرة ثم خرج
الرابع وترك الباب غير مغلق فهلك مال المضاربة قالوا ان كان الرابع يعتمد عليه في حفظ المتاع
لا يضمن المضارب ويضمن الرابع وان كان لا يعتمد لا يعتمد عليه يضمن المضارب وهو نظير ما قال
محمد بن سلمة رحمه الله في اهل السوق اذا قاموا واحدا بعد واحد وتركوا السوق فضاع شيء من

فالفلاليج تكون للمضاربة والمضارب ضامن حصة شريكه من العصير وان كان الشريك اذن له في ذلك ورب المال لم ياذن صح

الحيلة في جعل المال مضمونا على العامل

السوق يضمن الاخير منهم لانهم اتبعوه المضارب اذا قال لرب المال لم تدفع الى شيا ثم قال لقد دفعت الى ثم اشترى بالمال ذكر الناطفي رحمه الله ان المشترى يكون على المضاربة وان ضاع المال في يده بعد الجحود قبل الشرا فهو ضامن والقياس ان يضمن على كل حال وفي الاستحسان اذا جحد ثم اقر ثم اشترى برى عن الضمان وان جحد ثم اشترى ثم اقر فهو ضامن والمتاع له وكذا الوكيل بشرا شي بغير عينه بالف ودفع المال الى الوكيل وان كان العبد معينا فاشتراه في حالة الجحود او بعد ما اقر فهو للامر ولو دفع رجل الى رجل عبدا ليبيعه فجحد المامور ثم اقر به فباعه قال محمد بن سلمة رحمه الله جاز ويبرا عن الضمان وقال غيره من المشايخ رحمهم الله في قياس قوله لو باعه بعد الجحود ثم اقر جاز ايضا رجل دفع الى رجل عرضا مضاربة فادعى المضارب بعد ذلك انه قال رددت العرض عليك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يكون القول قوله اذا اختلف المضارب مع رب المال فقال رب المال امرتك بالنقد وقال المضارب امرتني بالنقد والنسيئة او قال رب المال امرتك ان تعمل بالكوفة او تشتري وقال المضارب دفعت الى المال مطلقا كان القول قول المضارب عندنا لانه يدعي الاطلاق والاصل في المضاربة هو الاطلاق وقال زفر رحمه الله القول لرب المال لان الاذن بالتصرف يستفاد من جهته اذا اشترى المضارب بمال المضاربة ارضا للمضاربة ثم دفعها الى غيره مزارعة على ان يكون البذر من قبل المزارع جاز وتكون حصة المضارب من الخارج بينه وبين رب المال على ما شرطا في المضاربة لانه ربح مال المضاربة ولو استاجر المضارب ارضا بيضا ثم اشترى ببعض مال المضاربة وزرع فان كان رب المال قال له في المضاربة اعمل برايك جاز وان لم يقل له ذلك لا يجوز المضارب ما دام يعمل في مصره كانت نفقته في ماله لا في مال المضاربة وفي سفره طعامه وشرابه وركوبه وكسوته تكون في مال المضاربة من غير اسراف والدوا واجرة الحجام اذا احتجم لا يكون في مال المضاربة ولو شرط عليه رب المال في عقد المضاربة ان لا يسافر ولا يعمل في مصره كذا لم يكن له ان يخالفه فان خالفه كان ضامنا الشريك شركة عنان او غيره اذا سافر بمال الشركة وانفق على نفسه من مال المشترك لم يذكر هذا في الكتاب وذكر الناطفي رحمه الله رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهم الله ان المضارب او الشريك اذا سافر ينفق على نفسه في طعامه وكسوته وركوبه وعن محمد رحمه الله ان احد شريكي العنان اذا سافر له ان ينفق من المال بمنزلة المضارب المضارب اذا سافر بمال المضاربة ومال نفسه توزع النفقة على المالين سوا خلط المالين او لم يخلط اذا كان قال

رب

رب المال اعمل فيه برايك او لم يقل له ذلك والسفر وما دون السفر في ذلك سوا اذا كان لا يبيت في اهله اذا فسخ رب المال عقد المضاربة بعد ما صار راس المال دراهم بعد ذلك وقد كان دنانير نفذ ذلك الفسخ

كتاب المزارعة

قال رضي الله عنه المزارعة فاسدة في قول ابي حنيفة وقال صاحباه رحمه الله عليهم تجوز اذا استجمعت شرايطها والمعاملة على هذا الخلاف ايضا والفتوى على قولهما لتعامل الناس في جميع البلدان وشرايط جواز المزارعة ستة منها بيان الوقت فان دفع ارضه مزارعة ولم يذكر الوقت قال في الكتاب لا تصح المزارعة وانما قال ذلك لان المزارعة اجارة لان البذر لو كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة استيجارا للعامل وان كان البذر من قبل العامل فهي استيجار للارض ولهذا لو قال لغيره استاجرتك لتزرع ارضي هذه ببذري على ان يكون الخارج بيننا نصفين كانت مزارعة وكذا لو قال العامل ذلك لصاحب الارض والمنافع لا تصير معلومة الا ببيان الوقت وقال مشايخ بلخ رحمة الله عليهم لا يشترط بيان المدة وتكون المزارعة على اول سنة يعني على اول زرع يكون في تلك السنة قالوا انما اجاب بفساد المزارعة في الكتاب اذا لم يبين الوقت لان اول وقت المزارعة في بلادهم غير معلوم وفي بلادنا معلوم لا يتقدم ولا يتاخر الا يسيرا الا يرى ان اول وقت المعاملة لما كان معلوما لا يشترط فيها بيان الوقت استحسانا والفتوى في بيان الوقت على جواب الكتاب ولو بين ما ذكرنا في المزارعة وقتا لا يتمكن فيه من المزارعة لا يجوز كما لو دفع ارضا لا يصلح للمزارعة وكذا لو شرطا وقتا الى يعيش الى ذلك الوقت عادة لا يجوز لان فيه شرط بقاء العقد بعد الموت ولو ذكر للمزارعة سنة فزرع واستحصد الزرع وبقي الى تمام السنة ما لا يتمكن فيه من المزارعة لا تبقى المزارعة لانه لا فائدة في ابقاء المزارعة والشرط الثاني بيان من كان البذر من قبله لان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة استيجارا للعامل وان كان البذر من قبل العامل كانت المزارعة استيجارا للارض فكان المعقود عليه مجهولا واحكامهما مختلفة ايضا فان العقد في حق من لا بذر منه يكون لازما في الحال وفي حق صاحب البذر لا يكون العقد لازما قبل القاء البذر ولهذا لو دفع الى رجل ارضا وبذرا مزارعة جايزة ثم ان رب المال اخذ الارض والبذر فزرعها كان ذلك نقضا للمزارعة ولا يكون اعانة وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يحكم فيه العرف ان كان في موضع يكون البذر من قبل العامل او من قبل صاحب الارض يعتبر فيه عرفهم ويجعل البذر على من كان البذر عليه في عرفهم ان كان العرف مستمرا وان كان مشتركا لا تصح المزارعة عندنا اذا لم يذكر لفظا يعلم به صاحب البذر فان ذكر لفظا يدل

فزرعها جاز ولو اجر رب المال ارضا مزارعة ثم اشترى طعاما ببعض مال المضاربة صح

عروضا لا ينفذ فسخه فان صار راس المال صح

شرايط المزارعة

عليه بان قال صاحب الارض دفعت اليك الارض لتزرعها لي او قال استاجرتك لتعمل فيها بنصف
الخارج يكون بيانا ان البذر من قبل صاحب الارض وان قال لتزرعها لنفسك كان بيانا ان البذر
من قبل العامل **والشرط الثالث** بيان جنس البذر لان الاجارة لا تصح عند جهالة
الاجر والاجر ههنا شيء من الخارج فيشترط بيان جنس البذر ولان بعض الزرع يضر بالارض
فلا بد من بيانه ولا يشترط بيان مقدار البذر لان ذلك يصير معلوما باعلام الارض فان لم
يبينا جنس البذر ان كان البذر من قبل صاحب الارض جاز لان في حقه المزارعة لا تتاكد
قبل القاء البذر وعند القاء البذر يصير الاجر معلوما والاعلام عند التاكد يكون بمنزلة الاعلام
وقت العقد كما لو استاجر دابة للركوب ولم يبين الراكب او للحمل ولم يبين الحمل لا تصح الاجارة
ثم تنقلب جايزة عند الركوب وعند الحمل وان كان البذر من قبل العامل ولم يبينا جنس البذر
كانت المزارعة فاسدة لانها لازمة في حق صاحب الارض قبل القاء البذر فلا يجوز الا اذا فوض
الامر الى العامل على وجه العموم بان قال له رب الارض على ان تزرعها ما بدا لك او ما بدا لي لانه لما
فوض الامر اليه فقد رضي بالضرر وان لم يفوض الامر اليه على وجه العموم وكان البذر من قبل
العامل ولم يبينا جنس البذر فسدت المزارعة فاذا زرعها شيئا تنقلب جايزة لانه لما خلي بينه وبين
الارض وتركها في يده حتى القى البذر فقد تحمل الضرر فيزول المفسد كما في مسئلة استيجار الدابة
للركوب ولو انهما بينا البذر من جنسين او من اجناس مختلفة وصورة ذلك رجل دفع الى رجل ارضا
على ان يزرعها ببذره سنة هذه على انه ان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا
فلصاحب الارض ثلثه وان زرعها سمسما فلصاحب الارض ربعه جاز على ما اشترطا لان المزارعة
في حق صاحب البذر تتاكد عند القاء البذر وعند ذلك البذر معلوم ولو زرع بعضها حنطة وبعضها
شعيرا وبعضها سمسما جاز ايضا على ما اشترطا في كل نوع وكذا لو دفع الى رجل ارضا ثلثين سنة على
ان ما زرع فيها من حنطة او شعير او شيء من غلة الصيف والشتاء فهو بينهما نصفان وما غرس
فيها من شجر او كرم او نخل فهو بينهما اثلاثا لصاحب الارض ثلثه وللعامل ثلثاه فهو جايز على ما
اشترطا سواء زرع الكل على احد النوعين او زرع بعضها وجعل في بعضها كرما فهو جايز ايضا
في ظاهر الرواية ولو دفع ارضا مزارعة على ان يزرعها ببذره وبقره على ان يزرع بعضها حنطة
وبعضها شعيرا وبعضها سمسما فما زرع منها حنطة فهو بينهما نصفان وما زرع منها شعيرا فلرب
الارض ثلثه وما زرع فيها سمسما فلرب الارض منها ثلثاه فهو فاسد كله بخلاف ما تقدم لانه

فهنا

فهنا نص على التبعيض فقال على ان يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا فههنا ليس له ان يزرع
كلها احد الاصناف وانما يزرع كل نوع في بعض الارض وذلك البعض مجهول ليس له ان يزرع
في الحال وعند القاء البذر في الارض ايضا لانه اذا زرع فكان العقد فاسدا واذا فسد العقد كان
الخارج كله لصاحب البذر ولو قال لغيره خذ هذه الارض على ان ما زرعت منها حنطة فالخارج بيننا
نصفان وما زرعت منها شعيرا فلي ثلثه ولك ثلثاه وما زرعت منها سمسما فلي ثلثاه ولك ثلثه فهو
فاسد في ظاهر الرواية لما قلنا ولو دفع الى رجل ليزرعها ببذره على انه ان زرعها حنطة فالخارج
بينهما نصفان فان زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل جاز لانه خيره بين المزارعة عند القاء الحنطة و
بين اعارة الارض عند القاء الشعير واحدهما غير مشروط في الاخر فجاز وان سمى الخارج من الشعير
لنفسه جاز العقد في الحنطة لانها مزارعة الارض ببعض الخارج ولا يجوز في الشعير لانه في الشعير يصير
دافعا الارض مزارعة بجميع الخارج وكذا لو دفع الى رجل ارضا على انه ان زرعها حنطة فالخارج
بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل وان زرعها سمسما فالخارج كله لصاحب الارض
جاز العقد في الحنطة والشعير ولا يجوز في السمسم لان في الحنطة العقد مزارعة الارض بنصف
الخارج وفي الشعير اعارة الارض من العامل من غير ان يكون احدهما شرطا في الاخر فجاز اما
في السمسم يكون العقد مزارعة الارض بجميع الخارج لصاحب الارض ولو دفع الى رجل ارضا يزرعها
خمس سنين ما بدا له على ان ما خرج في السنة الاولى فهو بينهما نصفان وفي السنة الثانية ثلث
الخارج لرب الارض فهو جايز لانه سمى لكل سنة شيئا معلوما ولو دفع الى رجل ارضا سنة هذه
على ان يزرعها ببذره قطنا فما خرج منها من عصفر فهو للمزارع وما خرج من قرطم فهو لرب الارض
او على العكس كان العقد فاسدا سواء كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل المزارع لان
العصفر والقرطم كل واحد منهما مقصود في المزارعة فاشتراط احدهما لاحد العاقدين خاصة
تفوت الشركة في المقصود لاحتمال ان يحصل احدهما ولا يحصل الاخر وكذا لو دفع ارضا ليزرعها
حنطة وشعيرا على ان الحنطة يكون لاحدهما بعينه والشعير للاخر بعينه كان فاسدا وكذا
كل شيء له نوعان من الريع كل واحد منهما مقصود كبزر الكتان اذا شرط لاحدهما بعينه الكتان
وللاخر بعينه البزر ولو شرط القرطم لاحدهما بعينه والعصفر بينهما نصفين او على العكس
من ايهما كان البذر لا يجوز لما قلنا وكذا الرطبة وبزرها لا يجوز تخصيص احدهما بشيء من
المقصود بخلاف الحب مع التبن لان التبن تبع على ما يذكر ولو دفع الى رجل ارضا وكرحنطة

بعضها حنطة لا يدري ماذا يزرع
في ناحية اخرى وليس عليه ان يزرع
صح

وكر شعير على انه ان زرع فيها الحنطة فالخارج بينهما نصفان والشعير مردود على صاحب الارض
ولو زرع فيها الشعير فالخارج لصاحب الارض ويرد الحنطة فهو جايز على ما شرطا لانه اشترط
بالعامل في احدهما واستاجر العامل بنصف الخارج من غير ان يكون احدهما شرطا في الاخر واشتراط
بزر البطيخ والقثاء لاحدهما بمنزلة اشتراط التبن لان ذلك غير مقصود بل هو تبع بمنزلة التبن
بخلاف بزر الرطبة والعصفر مع القرطم لان كل واحد منهما مقصود في المزارعة فلا يجوز تخصيص
احدهما رجل دفع ارضا الى رجل ثلث سنين على ان يزرعها في السنة الاولى ببذره ما بدا له
على ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان يزرعها في السنة الثانية ببذره وعمله على ان الخارج للعامل واجر
مائة درهم لصاحب الارض وعلى ان يزرعها في السنة الثالثة ببذر صاحب الارض على ان يكون
الخارج لصاحب الارض وللزارع عليه اجر مائة درهم لعمله جاز جميع ذلك لان العقد بينهما في السنة
الاولى مزارعة صحيحة بنصف الخارج كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل العامل
وفي السنة الثانية استاجر الارض باجرة معلومة لمنفعة معلومة وفي السنة الثالثة صاحب الارض
استاجر العامل ببدل معلوم ليزرع له في ارضه وكل واحد من هذه العقود جايز عند الانفراد
فكذلك عند الجمع اذا لم يكن البعض شرطا في البعض ولو دفع رجل ارضا الى رجل وقال له اعمل
في ارضي ببذري بنفسك وبقرك واجرائك فما خرج فهو كله لي جاز لانه اذا لم يجعل له شيا من
الخارج ولم يلتزم له اجرا كان ذلك استعانة ولو قال على ان الخارج كله لك جاز ايضا لان صاحب
الارض اعار ارضه واقرض بذره حيث جعل كل الخارج للعامل وانما كان قرضا للبذر لان
تمليك البذر بطريق الهبة والقرض والقرض ادناهما فيحمل عليه وانما صار معيرا للارض
لان المنفعة لا تتقوم الا بالعقد وتسمية البدل ولم يوجد ولو دفع ارضا الى رجل وقال
ازرع في ارضي كذا من طعامك على ان الخارج كله لي لا يجوز ذلك لان هذا دفع الارض مزارعة
بجميع الخارج ولا يكون هذا من صاحب البذر تمليكا للبذر من صاحب الارض لان العامل
في القاء بذره ان يكون عاملا لنفسه وقول صاحب الارض على ان الخارج كله لي يحتمل
يحتمل ان يكون الخارج بطريق استقراض البذر فلا يثبت تمليكا للبذر بالمحتمل و
يكون الخارج لصاحب البذر وعليه اجر الارض لان صاحب الارض ابتغى لمنفعة
ارضه عوضا ولم يسلم له اجر الارض اخرجت الارض شيا او لم تخرج ولو دفع رجل
بذرا الى صاحب ارض ليبذره صاحب الارض في ارضه ويعمل في ذلك سنة هذه على ان

ما اخرج

ما اخرج الله تعالى من ذلك يكون بينهما نصفان لا يجوز ويكون الزرع كله لصاحب
البذر وعليه لصاحب الارض مثل اجر ارضه اخرجت الارض او لم تخرج ولو قال ازرع
في ارضك على ان ما خرج كله لي كان الخارج كله لصاحب الارض وعليه بذر مثل طعامه
لان قوله ازرعه لنفسك تنصيص على قرض البذر من صاحب الارض ثم شرط جميع الخارج لنفسه
عوضا عن القرض وانه شرط فاسد الا ان القرض لا يبطل بالشروط الفاسدة والشرط
الرابع لجواز المزارعة بيان نصيب من لا بذر منه لان ما ياخذ من لا بذر منه ياخذه
اجرا اما لعمله او لارضه فيشترط اعلام الاجر فان بينا نصيب العامل وسكتا عن نصيب
صاحب البذر جاز العقد لان صاحب البذر يستحق الخارج بحكم انه ملكه لا بطريق الاجر
وان بينا نصيب صاحب البذر وسكتا عن نصيب العامل لا يجوز قياسا لان ما ياخذ اجرا فيشترط
اعلام الاجر وفي الاستحسان يجوز هذا العقد لانه بين نصيب صاحب البذر كان ذلك بيانا ان
الباقي للاجر وقد تقدم مثل هذا في المضاربة والشرط الخامس لجواز المزارعة التخلية بين
الارض والعامل فكل ما يمنع التخلية كاشتراط عمل صاحب الارض مع العامل يمنع جواز المزارعة
والتخلية ان يقول صاحب الارض للعامل سلمت اليك الارض ومن التخلية ان تكون الارض فارغة
عند العقد فان كان فيها زرع قد نبت يجوز العقد وتكون معاملة ولا تكون مزارعة وان كان فيها زرع
قد ادرك لا يجوز لان الزرع بعد الادراك لا يحتاج الى العمل فكما تعذر تجويز هذا العقد مزارعة
تعذر تجويزها معاملة وينبغي ان يكون العامل يعرف الارض لانه اذا لم يعلم والاراضي متفاوتة
لا يصير العمل معلوما وان شرط مع العامل جاز العقد على كل حال كما لو شرطا عليه البقر والمشروط
للعبد يكون لمولاه ان لم يكن عليه دين وان شرطا مع العامل عمل عبد صاحب الارض على ان يكون للعامل
ثلث الخارج لان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كان اشتراط عمل عبده بمنزلة اشتراط البقر
على صاحب الارض واشتراط البقر على صاحب الارض جايز اذا كان البذر منه فكذا اذا شرط عمل
عبد صاحب الارض ويكون المشروط للعبد لمولاه ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين فكذلك في
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله المولى من كسب عبده المديون
بمنزلة الاجنبي فكانه دفع الارض والبذر مزارعة الى عاملين على ان يكون لكل واحد منهما ثلث
الخارج وان كان البذر من قبل العامل وشرطا عمل عبد صاحب الارض مع العامل لا يجوز كما
لو شرطا البقر على صاحب الارض والبذر من قبل العامل كان فاسدا والشرط السادس

ولو قال ازرع في ارضك على ان ما خرج كله لي كان الخارج كله لصاحب البذر ولا اجر عليه لارضه ولا لعمله ولو قال ازرع لي في ارضك على ان الخارج كله لك فالخارج يكون كله لصاحب البذر وعليه اجر الارض واجر عمله لانه نص على استيجار الارض والعامل بجميع الخارج فكان الخارج كله لصاحب البذر وعليه للعامل اجر ارضه واجر عمله صح

بجواز المزارعة ان تكون الخارج مشتركا بينهما فكل ما يقطع الشركة بان شرطا ان تكون لاحدهما
اقفزة معلومة من الخارج او شرطا ان ما تخرج من هذه الناحية لاحدهما والباقي للاخر او
شرطا ان يكون لاحدهما من الخارج دراهم معلومة على الاخر لا يجوز وكذا لو شرطا ان يرفع صاحب
البذر بذره من الخارج والباقي يكون بينهما كان فاسدا من ايهما كان البذر ولو شرطا ان يرفع صاحب
البذر لنفسه عشر الخارج والباقي بينهما نصفان جاز لان هذا الشرط لا يوجب قطع الشركة في الخارج
فان ما من قدر تخرجه الارض الا ويبقى بعد رفع العشر منه تسعة اعشاره وهو بمنزلة ما لو
شرط لنفسه من الخارج خمسه ونصف من عشره وكذا لو شرطا العشر لمن لا بذر من قبله والباقي
بينهما نصفان جاز ايضا ولو شرطا ان يرفع الخراج من الخارج والباقي بينهما نصفان كان فاسدا
لان هذا الشرط يوجب قطع الشركة في الخارج لاحتمال ان لا تخرج الارض الا قدر الخراج
ولو كانت الارض عشرية تشرب بماء السماء فشرطا رفع العشر من الخارج او نصف
العشر من الخارج ان كانت الارض تسقى بغرب او دالية والباقي بينهما نصفان جاز
لان هذا شرط لا يوجب قطع الشركة في الخارج فان ما من قدر تخرجه الارض اذا رفع
منه عشر او نصف عشر بقي بعد ذلك شيء يكون بينهما فيجوز ويكون الخارج بينهما
على ما شرطا ولو ان السلطان لم ياخذ حقه في هذه السنة العشر او نصف العشر
او هما رفعا بعض الخارج بشرا من السلطان فما شرط للسلطان من العشر او نصف العشر
يكون لصاحب الارض في قول ابي حنيفة رحمه الله على قياس من يجيز المزارعة وعلى
قول صاحبيه رحمهما الله ما شرطا للسلطان يكون بينهما نصفان لان في المزارعة ان كان
البذر من قبل صاحب الارض يكون مستاجرا للعامل وان كان البذر من قبل العامل
كان صاحب الارض مواجرا ارضه ومن اصل ابي حنيفة رحمه الله ان من اجر ارضه العشرية
يكون العشر على صاحب الارض فعلى قياس قوله في المزارعة يكون العشر على صاحب الارض
فما شرط للسلطان يكون مشروطا لصاحب الارض فاذا لم ياخذ السلطان حقه يكون
المشروط للسلطان لصاحب الارض وعند صاحبيه رحمهم الله يكون العشر في الخارج
على كل حال فاذا لم ياخذ السلطان حقه او اخذا بعض الطعام سرا كان الخارج بينهما
نصفين ويكون ذلك مشروطا لهما هذا اذا كانت الارض يعلم انها تسقى بماء السماء او بالدلاء
فان كانت ارضا تكتفي بماء السماء عند كثرة المطر وتحتاج الى ان تسقى بالدلاء عند قلة المطر

وفي

وفي سقيها السلطان يعتبر الاغلب فان كان الاغلب بماء السماء ياخذ العشر وان كان الاغلب
بالدلاء ياخذ نصف العشر فان قال صاحب الارض في هذه الصورة للعامل لا ادري ما
ياخذ السلطان في هذه السنة العشر او نصف العشر فاعاملك ان يكون لي نصف ما بقي من
الخارج بعد ما ياخذ السلطان منه فتعاقدا على هذا الشرط كان فاسدا في قول ابي حنيفة رحمه
الله لان عنده المشروط للسلطان يكون لصاحب الارض فاذا شرطا ذلك فقد شرطا لصاحب
الارض جزءا مجهولا من الخارج وهو العشر او نصف العشر فيفسد العقد وعند صاحبيه
العشر او نصف العشر يكون في الخارج فيكون هذا في معنى اشتراط جميع الخارج بينهما نصفان
فجاز ولو شرطا في المزارعة ان ما خرج من حنطة بينهما نصفان وما خرج من شعير فهو لاحدهما
بعينه او شرطا ان تكون الحنطة لاحدهما بعينه والشعير للاخر من ايهما كان البذر لا يجوز
وان شرطا ان يكون الحب والتبن بينهما نصفين جاز ويكون الحب والتبن على ما شرطا وكذا
لو شرطا ان تكون الريع او الزرع او الخارج بينهما جاز ويكون الكل بينهما على ما شرطا وان شرطا
ان يكون الحب لاحدهما والتبن للاخر فهي على ثمانية اوجه ستة منها فاسدة وثنتان جائزتان
اما الفاسدة احدها اذا شرطا ان يكون الحب للدافع والتبن للعامل والثانية ان يكون التبن
للدافع والحب للعامل والثالثة اذا شرطا ان يكون التبن بينهما والحب للدافع والرابعة اذا
شرطا ان يكون التبن بينهما والحب للعامل والخامسة اذا شرطا ان يكون الحب بينهما والتبن
للدافع وفي هذا الوجه ان شرطا التبن لصاحب البذر جاز وان شرطاه لغيره لا يجوز وعن ابي
يوسف رحمه الله انه لا يجوز اصلا وعن بعض مشايخ بلخ رحمهم الله اذا شرطا ان يكون الحب بينهما
وسكتا عن التبن كان الحب والتبن بينهما لمكان العرف والسادسة اذا شرطا ان يكون التبن
بينهما وسكتا عن الحب لا يجوز ففي هذه الوجوه انما لا تصح المزارعة لان هذا شرط يودي الى
قطع الشركة في المقصود لاحتمال ان يحصل احدهما دون الاخر ولو شرطا ان يكون الحب بينهما
وسكتا عن التبن جاز ويكون الحب بينهما والتبن لصاحب البذر وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا
يجوز وعن محمد رحمه الله انه رجع الى قول ابي يوسف رحمه الله فصار هذا من الوجوه الفاسدة
ولو دفع ارضا فيها زرع صار بقلا مزارعة وشرطا ان يكون الحب بينهما نصفين والتبن لصاحب
الارض وشرطا ان يكون الحب بينهما وسكتا عن التبن جاز ويكون التبن لصاحب الارض ولو
شرطا التبن لصاحب البذر جاز وان شرطاه للاخر لا يجوز فكذا اذا دفع القصيل مزارعة ثم المزارعة

ولو شرطا التبن للعامل كان فاسدا لان دفع الزرع الذي صار بقلا مزارعة كدفع الارض والبذر مزارعة

على قول من يجيزها على نوعين احدهما ان تكون الارض لاحدهما والثاني ان تكون الارض لهما
فان كانت الارض لاحدهما فهو على وجهين احدهما ان يكون البذر من احدهما والثاني ان يكون
البذر منهما فان كانت الارض لاحدهما والبذر من احدهما فهي على وجوه ستة ثلثة منها جايزة
وثلثة منها فاسدة اما الثلثة الاولى احدها ان تكون الارض من احدهما والبذر والبقر والعمل
من الاخر وشرطا لصاحب الارض شيئا معلوما من الخارج جاز لان صاحب البذر مستاجر للارض
بشي معلوم من الخارج والوجه الثاني ان يكون العمل من احدهما والباقي من الاخر فهو جايز لان
صاحب البذر يصير مستاجرا العامل بشي معلوم من الخارج ليعمل في ارضه ببقره وبذره والوجه
الثالث ان تكون الارض والبذر من احدهما والعمل والبقر من الاخر فذاك جايز لان صاحب
الارض يصير مستاجرا للعامل ليعمل العامل ببقره لصاحب الارض والبذر واما الثلثة الفاسدة
فمنها ان يكون الارض والبقر من احدهما والباقي من الاخر فذاك فاسد لان صاحب البذر يصير
مستاجرا الارض والبقر بشي من الخارج وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز لمكان العرف و
الفتوى على ظاهر الرواية لان منفعة الارض لا يجانس منفعة البقر فان منفعة الارض انبات
الارض لقوة في طبعها ومنفعة البقر العمل فاذا لم يكن منفعة البقر من جنس منفعة الارض
لا يكون البقر تبعا للارض فيبقى استيجار البقر مقصودا من الخارج وذلك فاسد كما لو كان
من احدهما البقر فقط والوجه الثاني من هذا النوع ان تكون البذر من احدهما والباقي
من الاخر وذاك فاسد لانه دفع البذر وحده مزارعة وانما لا يجوز لان صاحب البذر يكون
مستاجرا الارض فلا بد من التخلية بينه وبين الارض وههنا في يد العامل لا في يد صاحب البذر
وعلى هذا لو اشترك ثلثة او اربعة ومن احد البعض البقر وحده او البذر وحده كان فاسدا
والوجه الثالث من الفاسدة ان يكون البذر مع البقر من واحد والعمل والارض من الاخر
وانه فاسد ايضا لما قلنا في الوجه الثاني من هذا النوع وكذا لو اشترك ثلثة او اربعة والبذر
من احدهم فقط او البقر من احدهم كان فاسدا لما قلنا هذا اذا كانت الارض لاحدهما والبذر
من احدهما فان كانت الارض لاحدهما وشرطا ان يكون البذر منهما ان شرطا العمل على غير صاحب
الارض وشرطا ان يكون الخارج بينهما نصفين كانت فاسدة لان صاحب الارض يصير قايلا للعامل
ازرع ارضي ببذري على ان يكون الخارج كله لي وازرع ارضي ببذرك على ان يكون الخارج بينهما
اثلاثا ثلثاه للعامل وثلثه لصاحب الارض او على العكس كان فاسدا لان فيه اعارة الارض

كذلك كان فاسدا لان هذه مزارعة بجميع الخارج بشرط اعارة نصف الارض من العامل وكذا لو شرطا ان يكون الخارج صح

واذا فسدت المزارعة كان الخارج بينهما على قدر بذرهما ويسلم لصاحب الارض ما
اخذ من الخارج لانه نماء ملكه حصل في ارضه وله على الاخر اجر نصف الارض لان الاخر
استوفى منفعة ارضه بعقد فاسد وما اخذ من الخارج يطيب له مقدار بذره ويرفع من ذلك
اجر نصف الارض وما انفق ايضا ويتصدق بالفضل لان الزيادة حصلت له من ارض الغير
بعقد فاسد ولو كانت الارض لاحدهما والبذر منهما وشرطا العمل عليهما على ان يكون نصفين
جاز لان كل واحد منهما عامل في نصف الارض ببذره فكانت هذه اعارة نصف الارض لا بشرط
العمل له بخلاف الاول ولو كانت الارض بينهما وشرطا ان يكون البذر والعمل من احدهما
والخارج بينهما نصفان لا يجوز لان من لا بذر منه يكون قايلا للاخر ازرع ارضك ببذرك
على ان يكون الخارج كله لك وازرع ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لي فكان العقد
في حصته مزارعة بجميع الخارج فلا يجوز ولو كان البذر من الدافع والعمل من الاخر والخارج
بينهما نصفان لا يجوز ايضا لان صاحب البذر شرط لصاحبه هبة نصف البذر او اقراض
نصف البذر بمقابلة العمل له في نصف الارض وذلك باطل وكذا لو شرطا ثلثي الخارج للعامل
والثلث للدافع او شرطا ثلثي الخارج للدافع والثلث للعامل لان الدافع شرط لنفسه زيادة
شي من الخارج بمجرد البذر من العامل و[illegible] شرطا ثلثي الخارج للعامل جاز لان من لا بذر منه
صار دافعا ارضه مزارعة ليزرعها العامل ببذر العامل على ان يكون ثلث الخارج للعامل وذاك
جايز ولو كان الارض والبذر منهما وشرطا العمل على احدهما على ان يكون الخارج بينهما نصفا
جاز ويكون غير العامل مستعينا في نصيبه ولو كان الارض والبذر منهما فشرطا للدافع ثلث
الخارج والثلثين للعامل لا يجوز في اصح الروايتين لان الخارج نماء بذريهما فاذا كان البذر منهما
كان الخارج مشتركا بينهما فصاحب الثلثين انما ياخذ الزيادة بحكم العمل من غير ارض ولا بذر ولا
عمل ولو كان الارض لهما وشرطا ثلثي البذر على الدافع على ان يكون الخارج بينهما نصفين لا يجوز
لان الدافع شرط لصاحبه بمقابلة عمله اقراض سدس البذر ولو شرطا ثلثي البذر على العامل على
ان يكون الخارج بينهما نصفين لا يجوز لان الدافع في التقدير يصير كانه قال للعامل ازرع ارضك ببذرك
على ان يكون الخارج لك وازرع ارضي ببذري وبذرك على ان يكون كل الخارج لي وانها مزارعة بجميع
الخارج فلا يجوز رجل له ارض اراد ان ياخذ من اخر بذرا ليزرعها فيكون الخارج بينهما نصفين قالوا
الحيلة في ذلك ان يشتري نصف البذر من صاحب البذر بثمن معلوم ويبريه البايع عن الثمن فيصير

ومن عمل في مكان مشترك لا يستوجب الاجر ولو شرطا ثلثي الخارج للدافع لا يجوز ايضا لان الدافع شرط لنفسه شيئا من نصيب العامل صح

البذر مشتركا بينهما ثم ان بايع البذر يامره ان يزرع كل البذر في ارضه على ان يكون الخارج بينهما نصفين فاذا فعل ذلك يكون الزرع بينهما لانه نماء ملكهما ولا يكون هذا دفع البذر وحده مزارعة

رجل دفع الى رجل ارضا وبذرا وباع نصف البذر من المدفوع فزرع المدفوع اليه بعض البذر في ارض نفسه وبعضه في ارض الدافع فما زرع المزارع في ارض نفسه يكون الكل له لانه صار مستهلكا حصة الدافع من ذلك وصار ملكا له وما زرع في ارض الدافع يكون مشتركا بينهما على ما شرطا

رجل دفع الى رجل ارضه ليزرعها ببذرهما جميعا على ان يكون البقر من المزارع والخارج بينهما نصفان فشاركه الاكار في نصيبه رجلا ليعمل معه فسدت هذه الشركة والمزارعة اما فساد المزارعة لان صاحب الارض جعل للاكار منفعة نصف الارض ليعمل له في النصف الباقي فاذا شرط عليه العمل بمقابلة نصف الارض كانت هذه اجارة باجر مجهول فلم تكن اعارة فتفسد المزارعة واما فساد الشركة لانها بناء على المزارعة ويكون الزرع بين الدافع والمدفوع اليه على قدر بذرهما لانه نماء ملكهما ولصاحب البذر على المزارع الاول اجر مثل نصف الارض لانه استعمل نصف الارض بعقد فاسد وعلى المزارع الاول للعامل الثاني اجر مثل عمله لانه عمل له باجارة فاسدة وليس للمزارع الاول على رب الارض اجر عمله لانه عمل في محل مشترك وما اصاب الدافع من الزرع يطيب له وما اصاب المدفوع اليه يرفع قدر بذره ومقدار ما انفق وما غرم ويتصدق بالزيادة لما عرف واذا اراد ان يرتفع الشبهة في المزارعة الفاسدة عند الكل او فيما فسد عند ابي حنيفة رحمه الله وجازت عند صاحبيه رحمهما الله فالحيلة في ذلك ما حكي عن الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله قال يميز له النصيبان نصيب رب الارض ونصيب المزارع ثم يقول رب الارض للمزارع هذا نصيبي وقد وجب لي عليك اجر مثل الارض او نقصان الارض ووجب لك علي اجر مثل عملك واجر ثيرانك فهل صالحتني على هذه الحنطة وعلى اجر مثل الارض او نقصانها الذي وجب لي عليك فيقول المزارع صالحت ثم يقول المزارع لرب الارض وجب لك علي اجر مثل ارضك او نقصانها ولي عليك اجر مثل عملي وثيراني وبذري فهل صالحتني بما وجب لك علي عما وجب لي عليك وعلى هذه الحنطة فيقول رب الارض صالحت فاذا فعلا ذلك وتراضيا على هذا الوجه يزول الخبث لان الحق لهما لا يعدوهما ويطيب لكل واحد منهما ما اصاب

رجل سقى ارضه او كرمه بماء مشترك في نوبة الغير بغير اذن صاحب النوبة قال محمد بن مقاتل رحمه الله يطيب له الخارج كمن غصب علفا واعلف دابته حتى سمن فانه يضمن العلف ويطيب له ما زاد في

الدابة

الدابة وعن بعض الزهاد رحمة الله عليهم انه وقع الماء في كرمه في غير نوبته فامر بقطعه وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله انا لا آمره بقطع الكرم اذا شرب ماء بغير حق لانه افساد المال بغير ضرورة خصوصا اذا وقع ذلك بغير اختيار صاحب الزرع لكن لو تصدق به كان حسنا قال كذلك ان رضي الله عنه والافضل ان يتصدق بالخارج لان الماء الحرام يبقى في الخارج بخلاف مسئلة العلف لان العلف لا يبقى فيها بل يصير شيئا آخر

فصل فيما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسد

الاصل فيه انه اذا شرط في المزارعة على العامل ما يحصل به الخارج لا يزيده الا وكادة وكذا لو شرط على العامل ما له اثر في الزيادة على المعتاد وينظر في ذلك ان كان لا تبقى منفعته بعد انتهاء المزارعة كشرط الكراب لا يلزمه من غير شرط واذا شرط عليه يلزمه الوفاء به واذا شرط على العامل ما يبقى اثره بعد انقضاء المدة كما لو شرط على العامل كري الانهار الصغار واصلاح المسنيات وبناء الحائط وتفسيره عند البعض ان يردها مكروبة على صاحب الارض وعند البعض زيادة كراب لا يحتاج اليه لخروج الزرع المعتاد يفسد العقد سواء كان البذر من العامل او من صاحب الارض وان شرطا على صاحب الارض اصلاح المسناة وكري الانهار وتقرير الماء حتى يمكنه الشرب جاز سواء كان البذر من العامل او من صاحب الارض لان ذلك من عمارة الارض فيكون على صاحب الارض بدون الشرط لا يزيده الا وكادة وهو نظير ما لو استاجر دارا بدراهم وشرط المستاجر على صاحب الدار ان تطين سطحها او يصلح ميزابها لمسيل الماء جاز لان ذلك على صاحب الدار من غير شرط فشرطه لا يفسد العقد وان شرط الحصاد والدياس والتذرية على العامل كان مفسدا للعقد في ظاهر الرواية لان هذه الاعمال تكون بعد الادراك وانتهاء العقد فما كان بعد انتهاء العقد اذا شرط على العامل يكون مفسدا فلو ان العامل حصد الزرع وداس وجمع من غير ان يكون شرطا ذلك عليه فهلك ذلك يضمن حصة الدافع وعن ابي حنيفة رحمه الله ان شرط هذه الاعمال على العامل لا يفسد وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر انه لا يفسد لكن ان لم يشترطا يكون عليهما وان شرطا لزم المزارع بحكم العرف وهو كما لو اشترى حطبا في المصر لا يجب على البائع ان يحمله الى منزل المشتري واذا شرط عليه يلزمه بحكم العرف ولو شرط الجذاذ على العامل في المعاملة يفسد العقد عند الكل لانه لا عرف فيه وعن نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة رحمهما الله انهما قالا هذا كله يكون على العامل شرط عليه ام لا بحكم العرف

وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله هذا هو الصحيح في ديارنا ايضا وعن
الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه كان اذا استفتي عن هذه المسألة يقول فيه عرف
ظاهر ومن اراد ان لا يتعطل فليعمل بالمعروف ولا يمتنع عنه ثم في الموضع الذي يكون الحصاد
على العامل عرفا ظاهرا وتغافل عن الحصاد حتى هلك قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يضمن
ذلك وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان اخر تاخيرا فاحشا لا يؤخر الناس الى مثله كان
ضامنا والا فلا هذا اذا شرطها هذه الاعمال على العامل وان شرط شيئا من ذلك على صاحب
الارض فسد العقد عند الكل لانه لا عرف فيه ولو شرط على العامل كري الانهار واصلاح
المسنات حتى يفسد العقد ان كان البذر من قبل العامل كان الخارج للعامل لانه نماء بذره
ولصاحب الارض عليه اجر الارض وللعامل على صاحب الارض اجر عمله في كري الانهار
قياسا واستحسانا ان لم يكن كري الانهار مشروطا على العامل في العقد فكرى الانهار
بنفسه كانت المزارعة جائزة ولا اجر له فيه في كري الانهار لانه متبرع فلا يرجع كما لو حوّط الارض
ولو كان البذر من قبل صاحب الارض فشرط على العامل كري الانهار واصلاح المسنيات
فسد العقد ويكون الخارج كله لصاحب الارض وللعامل اجر عمله في جميع ذلك ولو شرط على رب
الارض كري الانهار واصلاح المسنيات لان هذا العمل يكون على صاحب الارض من غير شرط لانه
من باب التمكين من الانتفاع وهو نظير ما ذكر من مسألة الاجارة انا اجر داره وشرط المستأجر
على صاحب الدار تطيين السطح جازت الاجارة لان ذلك مستحق على صاحب الدار بغير شرط
ولو شرط رب الدار ذلك على المستاجر فسدت الاجارة كذلك هذا ولو ان المزارع ترك
سقي الارض مع القدرة عليه حتى يبس الزرع بذلك قالوا يضمن قيمة الزرع نابتا ان كان له
قيمة في ذلك الوقت وان لم يكن للزرع في ذلك الوقت الذي ترك السقي قيمة يقوم الارض مزروعة
وغير مزروعة فيضمن نصف فضل ما بينهما لانه صار مضيعا بترك الحفظ فيضمن كما لو استأجر
خبازا ليخبز فترك الخبز في التنور حتى احترق ضمن اذا ترك السقي مع القدرة عليه وكان
الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين رحمه الله يقول بفوت الماء بحيث تمكن من السقي
يكون على الدافع ثم السقي على العامل قال مولانا رضي الله عنه وعندي ان كان متمكنا من فتح
فوهة النهر الصغير من الوادي يجب السقي على العامل وان كان لا يقدر على ذلك لنظام
يمنعه عن ذلك كان تيسير الفتح على الدافع بحكم العرف ثم انما يجب السقي على المزارع اذا كان

لا

لا تخرج زرعا معتادا الا بالسقي فان كانت تخرج ذلك لا يجب ولو شرط على رب الارض كرابها
او الكراب والثنيان فان كان البذر من قبل العامل فالمزارعة فاسدة لان هذا من اعمال
المزارعة فاشتراطها على صاحب الارض يكون بمنزلة اشتراط الحفظ عليه فيفسد العقد و
يكون الخارج كله للعامل لانه صاحب بذره ولصاحب الارض عليه اجر الارض مكروبة مثناة
لان العامل استوفى منفعة هذه الارض بعقد فاسد ولو كان البذر من قبل صاحب الارض فشرط
عليه الكراب والثنيان لا يفسد لان الكراب والثنيان يكون بالتقريب واشتراط التقريب على صاحب
الارض اذا كان البذر من قبله لا يفسد العقد رجل دفع ارضه الى رجل سنة بالنصف على ان
يكون البذر من قبل العامل فقال لصاحب الارض اكربها ثم ازرعها وقال العامل لا بل ازرعها
بغير كراب فان كانت الارض تخرج بغير كراب زرعا معتادا الا ان بالكراب اجود كان العامل بالخيار
ان شاء كربها وان شاء لم يكرب وان كانت لا تخرج بغير كراب اصلا او لا تخرج الا قليلا لا يقصد
الناس بالزراعة ليس له ان يزرعها بغير كراب ويكون الكراب مستحقا بحكم العقد والعامل بالخيار
اذا كان البذر من قبله ان شاء امضى العقد بالكراب وان شاء ترك وان كانت الارض تخرج
بغير كراب خارجا قليلا ادنى ما يقصده الناس بالزراعة كان للعامل ان يزرعها بغير كراب
وكذا لو زرع الارض ثم قال لا اسقي وادعها حتى يسقيها السماء فان كانت تكتفي بماء السماء الا
ان السقي اجود للزرع لا يجبر على السقي وان كانت لا تكتفيها سقي السماء يجبر على السقي وكذا لو كان
البذر من صاحب الارض في جميع ذلك الا ان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض والارض
لا تخرج بغير كراب لا يجبر العامل على الكراب ولا يكون له ان يترك الزرع هذا اذا لم يكن الكراب مشروطا
في العقد ولو دفع اليه ارضا وبذرا على ان يكربها ويزرعها سنة هذه بالنصف واراد ان يزرعها
بغير كراب ليس له ذلك ويجبر على الكراب سواء كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل العامل
لان اصل الزرع وان كان يحصل بغير كراب فمع الكراب يكون الزرع اجود وصفة الجودة يستحق عند
الشرط وان كان لا يستحق بمطلق العقد كما لو شرط في السلم الايفاء في المصر كان له ان يوفيه في اي
ناحية من نواحي المصر وان شرط عليه ان يوفيه في منزله في المصر لم يكن له ان يوفيه
الا في منزله وان كان الزرع يحصل بالكراب وبدون الكراب على صفة واحدة لا يلزمه الكراب بحكم
الشرط لانه لا فائدة في اعتبار هذا الشرط وكذا لو كان الكراب يضر بالارض وقد يكون ذلك عند رقة
الارض فان كان الكراب عند رقة الارض يحرق الارض فاذا كان بهذه الصفة لا يلزمه الكراب وان

الزرع

شرط في المزارعة الثنية على المزارع فسدت المزارعة وقد ذكرنا ان الناس قد تكلموا في
تفسير الثنية قال بعضهم تفسير الثنية ان يكربه مرتين ثم يزرع وانما تفسد العقد لان منفعتها تبقى
بعد انتهاء العقد قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله في ديارنا الثنية لا تفسد
العقد لان منفعتها لا تبقى بعد مضي السنة في الديار التي تبقى منفعتها بعد مضي السنة انما تفسد العقد
اذا كانت المزارعة بينهما سنة واحدة وقيل معنى الثنية ان يكربها بعد الفراغ ويردها على صاحبها
مكروبة وقد ذكرنا هذا القول وقيل معنى الثنية ان يجعل الارض جداول كما يفعل بالمبطخة فيزرع
ناحية منها ويبقى ما بين الجداول مكروبة فينتفع بها صاحب الارض بعد انتهاء المزارعة ان كانت المزارعة
بينهما سنة واحدة وان كانت المزارعة خمس سنين لا يفسد العقد اذا كان لا يبقى اثر الثنية بعد
انتهاء العقد وان شرطا على احدهما بعينه ان يسرقنها فان كان البذر من العامل فالمزارعة
فاسدة لانه اذا شرط ذلك على العامل فقد شرط عليه ما تبقى منفعته في الارض بعد انتهاء مدة
المزارعة وفيه اشتراط اتلاف ماله عليه فيفسد العقد وان شرط ذلك على صاحب الارض فذلك بمنزلة
الكراب والثنياة عليه وقد ذكرنا ان ذلك يفسد العقد اذا كان البذر من العامل ويكون الخارج
كله للعامل لانه نماء بذره ولصاحب الارض عليه اجر مثل ارضه واجر مثل عمله فيما عمل وقيمة سرقينه
اذا كان السرقين من قبله وان كان السرقين من قبل العامل لم يكن له على صاحب الارض من قبل
ذلك شيء وان كان فيه منفعة لصاحب الارض فيما بقي لان العامل عمل لنفسه وما بقي لصاحب
الارض اثر عمله فاذا لم يتقوم اصل عمله على صاحب الارض فكذلك اثر عمله وان كان البذر من
صاحب الارض وشرطا عليه القاء السرقين ونحوه كانت المزارعة جائزة كما لو شرطا عليه الكراب
والبنيان والبذر من قبله لان القاء السرقين والمعرة في الارض يكون قبل الزراعة وقبل الكراب
ايضا ولزوم العقد على صاحب البذر يكون عند القاء البذر فكان صاحب الارض استاجر العامل
بنصف الخارج بعد ما فرغ من القاء السرقين والمعرة فلا يفسد العقد وان شرطاه على العامل
في هذه الصورة كانت المزارعة فاسدة لانهما شرطا على العامل ما يبقى منفعته بعد انتهاء مدة المزارعة
فكان الخارج لصاحب الارض وللعامل اجر مثل عمله فيما عمل وقيمة ما القى من السرقين لان صاحب
الارض استوفى ذلك بعقد فاسد فكان عليه ضمانه كمن استاجر صباغا اجارة فاسدة ليصبغ
ثوبه بصبغ من عنده ففعل كان على صاحب الثوب اجر عمله وقيمة صبغه ولو شرطا على العامل ان
لا يسقيها ولا يسرقنها كانت المزارعة جائزة والشرط باطل سواء كان البذر من قبل العامل او

من

من صاحب الارض لان شرط ترك القاء السرقين في الارض شرط لا طالب له لانه ليس فيه جلب
منفعة ولا دفع مضرة بل هذا شرط ترك المنفعة فلا يفسد به العقد كما لو شرطا على العامل ان لا
يدخلها كلها كان باطلا ويتخير العامل ان شاء ادخلها كلها وان شاء لم يدخل ولو شرط على صاحب
الارض دولابا او دالية باداتها كان ذلك عند صاحب الارض او لم يكن عنده فاشتراه واعطى
العامل فان كان البذر من العامل كانت المزارعة فاسدة كما لو شرط الكراب على صاحب الارض
والبذر من العامل ولو ان صاحب الارض هو الذي شرط ذلك على العامل جاز وكان ذلك على
العامل لانها آلة الاستقاء والسقي على العامل فهذا شرط بتقرير مقتضى العقد ولا كذلك الاول
لان السقي لا يكون على صاحب الارض فاشتراط ذلك على صاحب الارض تكون بمنزلة اشتراط
السقي على صاحب الارض فيكون مفسدا وكذا لو اشترطا الدولاب والدواب على العامل
وشرطا علف الدواب على صاحب الارض كل شهر مختوما من الشعير وكذا منا من القت والتبن
فسدت المزارعة فان حصل الخارج في هذا العقد كان الخارج كله لصاحب البذر ولصاحب الارض
عليه مثل اجر ارضه ومثل ما اخذه المزارع من الشعير والقت والتبن ولو شرطا ان يكون كل ذلك
على العامل جازت المزارعة لان علف دوابه يكون عليه بغير شرط فالشرط لا يزيده الا وكادة ولو كان
البذر من صاحب الارض فاشترطا ذلك على العامل جازت المزارعة لان ذلك من الات العمل ولو
شرطا ذلك على صاحب الارض والبذر من قبله جاز لانه لو شرط عليه البقر للكراب جازت فكذا
اذا شرط عليه الدواب والدولاب للسقي جائز كمن استاجر اجيرا ليعمل له بالات نفسه وان شرطا
الدولاب على صاحب الارض وعلف الدواب على المزارع شيئا معلوما كانت المزارعة فاسدة
لان اشتراط علف الدواب القفيز على المزارع بمنزلة اشتراط طعام غلام صاحب الارض على المزارع
وذلك مفسد سواء سمى طعاما معلوما او لم يسم وكذا لو شرطا الدواب والدولاب على المزارع
وعلف الدواب على صاحب الارض ولو شرطا الدابة الدولاب وعلفها على احدهما بعينه والدولاب
على الاخر جاز لان علف الدابة مشروط على صاحب الدابة وذلك يكون عليه بغير شرط واذا دفع الرجل
الى رجل ارضا بيضاء مزارعة سنين معلومة وفيها نخيل على ان يزرع الارض ببذره وبقره على
ان ما يخرج من ذلك يكون بينهما نصفين فهو فاسد لان في حق الارض العامل يكون مستاجرا للارض
بنصف الخارج على ان يزرعها ببذره وفي حق النخيل صاحب النخيل يكون مستاجرا للعامل ليعمل
فيها بنصف الخارج فهما عقدان مختلفان لاختلاف المعقود عليه وقد جعلا احد العقدين شرطا في

الاخر فيفسد العقد لنهي النبي عليه السلام عن ادخال الصفقتين في صفقة ثم ما خرج من الزرع
كان لصاحب البذر وله اجر مثل الارض ويتصدق المزارع بالزيادة وما في النخيل كان لصاحب النخيل و
عليه للعامل اجر عمله في النخيل ويطيب الخارج كله لصاحب النخيل وكذا لو شرطا ان يكون من
النخيل على الثلث والثلثين ومن الزرع على الثلث والثلثين فلو كان البذر من صاحب
الارض والمسئلة بحالها جاز العقد لانه استاجر العامل في ارضه ونخيله فكان المعقود عليه
منفعة العامل فيهما جميعا فلم يختلف العقد وكذا لو شرطا للعامل في النخيل عشر الثمار وفي
الزرع النصف ولان العقد واحد لاتحاد المعقود عليه وهو منفعة العامل وانما يختلف العقد
باختلاف المعقود عليه وكذا لو دفع ارضا وكرما كان الجواب فيه على نحو ما قلنا في النخيل ولو
دفع ارضا بيضاء فيها نخيل وقال للعامل ادفع اليك هذه الارض تزرعها ببذرك وبقرك على
ان الخارج بيني وبينك نصفان وادفع اليك ما فيها من النخيل معاملة على ان تقوم عليه وتسقيه
وتلقحه فما خرج فهو بيننا نصفان او قال لك فيها الثلث ولي الثلثان ووقتا لذلك سنين معلومة
جاز لانه جعل احد العقدين عطفا على الاخر بحرف العطف ولم يجعل احدهما شرطا في الاخر
بخلاف الاول فان ثمة جعل احد العقدين شرطا في الاخر لان كلمة على للشرط وكذا لو قال ابيعك
هذه الدار بالف على ان تستاجر مني هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة دراهم كان فاسدا ولو
قال ابيعك هذه الدار بالف واجرك هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة جاز لانه لم يجعل احدهما
شرطا في الاخر وكذا لو قال ابيعك هذه الدار بالف على ان ابيعك هذه الامة بمائة دينار
كان فاسدا ولو قال وابيعك هذه الامة كان جائزا وفي المسئلة اختلاف الروايات وتمامها
في الزيادات ولو دفع اليه ارضا وكرما وقال ازرع هذه الارض ببذرك وقم على هذا
الكرم فاكسحه واسقه كان جائزا لا يفسد واحد منهما رجل دفع الى رجل ارضا خرابا ليوفّرها
المزارع ويزرعها العامل مع صاحب الارض ببذرهما ثلث سنين كانت المزارعة فاسدة
لان شرط عمارة الارض على العامل مفسد للعقد فان زرعها صاحب الارض والعامل ببذرهما
سنة فلصاحب الارض ان ياخذ الارض ويكون الزرع بينهما على قدر بذرهما لانه نماء ملكهما
وللعامل على صاحب الارض فيما عمل من عمارة الارض اجر عمله ولصاحب الارض على العامل
اجر مثل قدر الارض الذي استغل ببذر المزارع رجل زرع ارضه ثم قال لغيره اقلع هذا
الزرع وازرعه في ارض كذا على ان الخارج بيننا نصفان كان فاسدا لانه لا منفعة للعامل

في القلع فاذا شرط عليه عملا ما ينتفع به العامل فسد العقد وبعد ما قلع لا ينقلب جائزا لانه
جعل بعض البدل بمقابلة القلع وذاك مجهول وجهالة البدل فساد في صلب العقد

باب في مسائل مختلفة الباب مشتمل على فصول فصل في اختلاف

العاقدين رجل دفع ارضا وبذرا مزارعة جائزة فزرعها العامل واخرجت الارض زرعا فقال
المزارع شرطت لي نصف الخارج وقال رب الارض شرطت لك الثلث كان القول لصاحب الارض
مع يمينه لانه ينكر زيادة الاجر ولا يتحالفان عندنا لان فائدة التحالف الفسخ وبعد استيفاء
المنفعة لا يمكن الفسخ وايهما اقام البينة قبلت بينته وان اقاما يقضى ببينة المزارع لانها تثبت الزيادة
وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا المزارعة ويبدأ بيمين المزارع وايهما نكل يقضى عليه
وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما البينة يقضى ببينة المزارع وان كان البذر من قبل العامل
وقد اخرجت الارض زرعا فاختلفا على هذا الوجه كان القول قول العامل مع يمينه ولا يتحالفان
وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما يقضى ببينة من لا بذر منه وان اختلفا قبل الزرع تحالفا
وترادا **فصل** رجل دفع الى رجل ارضا ليزرعها المزارع ببذره وبقره على ان الخارج بينهما فلما
حصل الخارج قال صاحب البذر شرطت لك عشرين قفيزا من الخارج وقال الاخر بل شرطت لي
نصف الخارج كان القول قول صاحب البذر والبينة بينة الاخر وان لم تخرج الارض شيئا بعد
الزرع فقال صاحب البذر شرطت لك نصف الخارج وقال صاحب الارض شرطت لي عشرين قفيزا
ولي عليك اجر مثل الارض كان القول قول المزارع لان رب الارض يدعي عليه اجر الارض وهو
ينكر وان اقاما البينة كانت البينة بينة المزارع ايضا لان بينته تثبت ما يشهد به الشهود وهو اشتراط
نصف الخارج وبينة الاخر لا تثبت ما شهد به الشهود وهو عشرون قفيزا وان اختلفا على
هذا الوجه قبل ان يزرع كان القول قول صاحب الارض وان كان مدعيا فساد العقد لان الاخر
يدعي عليه استحقاق منفعة الارض وهو ينكر رجل زرع ارض غيره فلما حصد الزرع قال
صاحب الارض كنت اجيري زرعتها ببذري وقال المزارع كنت اكارا وزرعت ببذري كان
القول قول المزارع لانهما اتفقا على ان البذر كان في يده فيكون القول قول ذي اليد مزارع سنة
زرع الارض فاكله الجراد او اكل اكثره وبقي شيء قليل فاراد المزارع ان يزرع فيها شيئا اخر
فيما بقي من المدة فمنعه صاحب الارض قالوا ينظر ان كانت المزارعة بينهما على ان يزرع فيها نوعا
معينا ليس له ان يزرع غير ذلك وان كانت المزارعة عامة على ان يزرع فيها ما شاء او مطلقة كان

له ان يزرع فيما بقي من الوقت ما شاء، كمن استاجر ارضا للزراعة كان له ان يزرع فيها في مدة
الاجارة ما شاء، قال مولانا رضي الله عنه وعندي وان كانت المزارعة بينهما في نوع ينبغي ان يكون له
ان يزرع فيها ما هو مثل الاول او دونه في الضرر بالارض كمن استاجر دابة ليحمل عليها شيئا معلوما
كان له ان يحمل عليها ما هو مثل الاول او دونه في الضرر

فصل في مزارعة الارض بغير اذن صاحبها

رجل دفع الى رجل ارضا مزارعة ليزرعها المزارع ببذره فزرعها
ثم زرعها بعد مضي السنة بغير اذن صاحبها فعلم صاحبها بذلك قبل نبات الزرع او
بعده فلم يجز قالوا ان كانت العادة في تلك القرية انهم يزرعون مرة بعد اخرى من غير
تجديد العقد جاز وكان الخارج بينهما على ما شرطا في العقد فيما مضى وحكي عن الشيخ الامام
اسمعيل الزاهد رحمه الله انه قال في الكتاب في هذه المسألة بانه لا يجوز وعلى المزارع ان يرفع
من الخارج مقدار اجر عمله وثيرانه وبذره ويتصدق بالباقي كما في الغصب قال ومشايخنا
كانوا يفتون بجواب الكتاب الا اني رايت في بعض الكتب انه يجوز وهو كما لو دفع ارضه
الى رجل وقال دفعت اليك هذه الارض على ما كانت مع فلان فانه يجوز فهذا اولى قال مولانا رضي الله
عنه عندي ان كانت الارض معدة لدفعها مزارعة ونصيب العامل من الخارج معلوم عند اهل ذلك
الموضع لا يختلف فزرعها رجل جاز استحسانا وان لم يكن الارض معدة لدفعها مزارعة او لم يكن نصيب
العامل من الخارج واحدا عند اهل ذلك الموضع بل كان مختلفا فيما بينهم لا يجوز ويكون المزارعة
غاصبا وانما ينظر الى العادة اذا لم يعلم انه زرعها غصبا فان علم انه زرعها غصبا بان اقر الزارع
عند الزرع انه يزرعها لنفسه لا على المزارعة او كان الرجل ممن لا ياخذ الارض مزارعة ويانف
عن ذلك يكون غاصبا ويكون الخارج له وعليه نقصان الارض وكذا لو اقر بعد ما زرع وقال زرعتها
غصبا كان القول قوله لانه ينكر استحقاق شيء من الخارج لغير مزارعة مزارع زرع ثم ما قلع البعض
ما ادرك وترك الباقي في الارض على حاله ولم يقلعه نبت الذي لم يقلع بعد انتهاء مدة المزارعة
فان النابت يكون بينهما على شرطهما وان قلع الكل الا انه خرج البعض من الارض وترك الباقي متلوعا
فنبت ما ترك ان نبت بسقيه كان النابت له وعليه ضمان ما استهلك لان المزارعة الاولى انتهت بقلع
الكل وان نبت لا بسقي احد يكون بينهما لانه نماء ملكهما اكار دفع الخارج وبقي في الارض حبات حنطة
قد تناثرت فنبت وادرك فهو بين الاكار وصاحب الارض على ما كان على قدر نصيبهما من الخارج
لانه نبت من بذر مشترك بينهما وينبغي للاكار ان يتصدق بالفضل من نصيبه ولو كان رب الارض

سقاه وقام عليه حتى نبت كان له ذلك لانه لما سقاه فقد استهلكه فان كان لتلك الحبات قيمة كان
عليه ضمانها والا فلا وان سقاه تطوعا كان النابت بين الاكار وصاحب الارض شجرة نبتت في ارض
انسان من عروق شجرة اخرى في ارض آخر ان نبتت بنفسها لا بسقي احد كان النابت لصاحب
الاصل اذا صدقه صاحب الارض انها نبتت من عروق تلك الشجرة وان كذبه كان القول قوله
وان كان صاحب الارض هو الذي سقاه فنبت بانباته وسقيه كان له رجل زرع ارض الغير
لنفسه كان الزرع له وعليه لصاحب الارض نقصان الارض ان انتقصت بزراعته وطريق
معرفة النقصان عند البعض ان ينظر الى قيمة الارض قبل الزرع والى قيمتها بعد الزرع فيضمن
الفضل وعند البعض ينظر بكم تستاجر الارض قبل الزرع وبكم تستاجر بعد الزرع فيضمن الفضل
رجل زرع ارض الغير بغير اذن صاحبها فانتقصت بالزراعة ثم زال النقصان قال بعضهم ان
زال النقصان قبل ان يرد الارض الى صاحبها برئ عن الضمان وان زال بعد الرد لا يبرأ وقال
الفقيه ابو الليث رحمه الله وقد قيل يبرأ في الوجهين وجعلوا هذه المسألة نظير مسألة العيب
ان المشتري اذا وجد بالمبيع عيبا ثم زال العيب قبل القبض او بعده لا يبقى له حق الخصومة وكذلك
المشتري اذا صالح البايع عن بياض العين على شيء ثم زال البياض كان على المشتري ان يرد
ما قبض من بدل الصلح رجل زرع ارض الغير فعلم صاحبها بعد ما استحصد الزرع فرضي به قال
ابو القسم رحمه الله يطيب الزرع للزارع فان قال رب الارض من الابتداء لا ارضى ثم قال رضيت قال يطيب
له قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا استحسان وبه ناخذ ارض بين رجلين فغاب احدهما
عن محمد رحمه الله ان لشريكه ان يزرع نصف الارض ثم في السنة الثانية ان اراد ان يزرع
فانه يزرع النصف الذي كان زرع اولا قالوا ان كانت الارض ينفعها الزراعة او لا ينفع
ولا يضر ولا ينقص فله ان يزرع الكل فاذا حضر الغايب كان له ان ينتفع بالارض مثل
تلك المدة لان في مثل هذا يكون الغايب راضيا دلالة وان علم ان الزرع ينقص الارض
او كان ترك الزراعة ينفعها ويزيدها قوة لا يكون للحاضر ان يزرع منها شيئا اصلا وفي
الدار المشتركة اذا غاب احدهما وخاف الحاضر انه لو لم يسكن تخرب الدار عن محمد رحمه الله
ان للحاضر ان يسكن في الاصل لان فيه صيانة مال الغايب قال مولانا رضي الله عنه وعندي
له ان يسكن كل الدار وان كان لا يخاف خراب الدار بترك السكنى لا ينقصها لان في

السكنى تحصين منفعة الغايب والحاضر اما منفعة الحاضر ظاهر وكذلك منفعة الغايب لان الحاضر
اذا سكن فاذا حضر الغايب كان له ان يسكن مقدار ما سكن الحاضر هذا كما روى عن ابى حنيفة رضى الله
عنه فى التمر اذا كان بين اثنين للحاضر ان ياكل نصيبه ويبيع نصيب الغايب ويمسك الثمن فاذا
حضر الغايب واخذ الثمن جاز وان لم يجز يضمن الحاضر قيمة نصيب الغايب ان كانت من ذوات
القيم والمثل ان كان مثليا ولم ينقطع وان انقطع ضمنه القيمة وهكذا روى عن محمد رحمه الله
واستحسن مشايخنا رحمهم الله هذا وعليه الفتوى وان لم يحضر الغايب يتصدق وهى بمنزلة
اللقطة ثلثة اخذوا ارضا بالنصف ليزرعها ببذرهم بالشركة فغاب واحد منهم فزرع الاثنان
بعض الارض حنطة ثم حضر الثالث وزرع البعض شعيرا قالوا ان فعلوا ذلك باذن الشركاء
فالحنطة بينهم ويرجع الاولان على الثالث بثلث الحنطة التى بذراها والشعير بينهم ويرجع
صاحب الشعير عليهما ايضا بثلثى الشعير الذى بذره بعد ما رفعوا حصة صاحب الارض وان
فعلوا ذلك بغير اذن الشركاء فالحنطة ثلثها لصاحب الارض وثلثاها لهما ويغرمان نقصان ثلثى
الارض ويطيب لهما ثلث الخارج واما الثلث الاخير فيرفعان منه نفقتهما ويتصدقان بالفضل
لان ثلثى الحنطة نصيبهما قد زرعا ويكون على الشرط النصف من ذلك لهما والنصف لصاحب
الارض وهو الثلث وفى الثلث الاخر صارا غاصبين فصار هذا الثلث لهما فيحصل لهما ثلثا
الحنطة ولصاحب الارض ثلثها واما صاحب الشعير فله خمسة اسداس الشعير ولرب الارض
السدس لان صاحب الشعير كان غاصبا فى ثلثى ما زرع فيكون له فى الثلث زرع بحق فيكون له
نصف الثلث ونصف الثلث لصاحب الارض فيصير له خمسة اسداس الشعير ولرب الارض
السدس وعليه نقصان ثلثى ما زرع ويتصدق بالفضل ارض مشتركة بين اثنين زرعها احدهما
بغير اذن صاحبه وسقاها ولم يدرك الزرع بعد فلشريكه ان يقاسمه الارض ثم ما وقع من
الزرع فى نصيب الزارع من الارض اقره وما وقع فى نصيب الاخر يؤمر بقلعه وعليه نقصان
ما حصل للشريك من الارض بقلعه وان كان الزرع قد ادرك او قرب من الادراك يغرم الزارع
لشريكه نقصان نصف الارض ان انتقص لانه غاصب فى النصف ارض بين رجلين زرعها احدهما
بغير اذن صاحبه ثم تراضيا ان يعطى غير الزارع للزارع نصف البذر ويكون الزرع بينهما
نصفين ذكر فى النوادر قال ان كان بعد ما نبت الزرع جاز وان كان قبل النبات لا يجوز وان كان
قد نبت فاراد الذى لم يزرع ان يقلع الزرع فان القاضى يقسم الارض بينهما فما اصاب الذى لم يزرع

من الارض يقلع ما فيه من الزرع ويضمن له الزارع ما دخل الارض من النقصان بسبب
القلع اكار ترك السقى متعمدا حتى يبس الزرع قالوا يضمن قيمة ما يبس نابتا فى الارض وان لم يكن
للنابت قيمة حين يبس يقوم الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن فضل ما بينهما رجل دفع
ارضه مزارعة فدفعها العامل الى غيره مزارعة فان كان صاحب الارض قال للعامل
فيه اعمل برايك يجوز دفع العامل الى غيره على كل حال وان لم يقل صاحب الارض ذلك
فان كان البذر من قبل صاحب الارض كان للعامل ان يزرعها بنفسه وباجرائه وليس
له ان يدفعها الى غيره مزارعة واذا دفع يصير غاصبا الارض والبذر جميعا ومن غصب
ارضا وبذرا ودفعها مزارعة كان الزرع بين الغاصب والعامل على ما شرطا ولصاحب
الارض على الغاصب مثل بذره ونقصان الارض ان نقصت بالزراعة يضمن ايهما شاء
وان كان البذر من قبل العامل كان له ان يدفع الارض الى غيره مزارعة لان البذر اذا
كان من قبل العامل يكون هو مستاجرا للارض وللمستاجر ان يدفع الارض مزارعة ولو كان
البذر من قبل صاحب الارض وقد كان قال للعامل اعمل فيه برايك على ان الخارج نصفه لى ونصفه
لك فدفع العامل الى غيره مزارعة بنصف الخارج كان نصف الخارج للعامل الثانى والنصف
لصاحب البذر ولا شىء للمزارع الاول رجل دفع ارضه مزارعة على ان يكون الخارج بينهما
انصافا او اثلاثا ثم زاد احدهما للاخر فى نصيبه قالوا ان كانت الزيادة قبل انتهاء المزارعة
جازت الزيادة من ايهما كانت وان كانت الزيادة بعد ادراك الزرع جازت من الذى لا بذر منه
ولا يجوز من الاخر لان صاحب الارض والبذر يكون مستاجرا للاخر فاذا زاد من لا بذر منه كان
ذلك حطا عن اجره والحط جائز سواء كان فى اول العقد او فى آخره كحط البايع شيئا من الثمن
جاز حال قيام السلعة وبعده اما المشترى اذا زاد فى الثمن يجوز حال قيام السلعة ولا يجوز
بعد هلاكها والمنافع المستوفاة بمنزلة الهالك رجل استاجر ارضا ليزرع فزرع ولم يجد الماء
ليسقيه فيبس الزرع وصاحب الارض يطالبه بالاجر قالوا ان استاجر الارض بغير شرب
ولم ينقطع ماء النهر الذى يرجى منه السقى فاجر الارض واجب على المستاجر وان انقطع ماء
النهر كان للمستاجر الخيار وان كان استاجرها بشربها فانقطع الشرب فمن اليوم الذى فسد
الزرع بانقطاع الماء يسقط اجر الارض كما لو استاجر رحا ماء واستاجر بيت الرحا فانقطع
الماء رجل استاجر ارضا ليزرع فخرب النهر الاعظم فلم يستطع السقى قال الفقيه ابو بكر البلخى رحمه الله
ليزرعها

ان شاء المستاجر رد الارض وان شاء امسك فان لم يرد حتى مضت المدة فعليه الاجر قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله انما يجب الاجر اذا كان بحال يمكنه ان يحتال بحيلة فيزرع فيها شيئا اما
اذا كانت الارض بحال لا يمكنه ان يزرع فيها بغير ماء بوجه من الوجوه فلا اجر عليه بمنزلة من استاجر
رحا ماء فانقطع الماء لا يلزمه الاجرة ولو ان هذه الارض لم ينقطع عنها الماء ولكن سال فيها حتى لا يتهيا له
الزراعة فلا اجر عليه مبطخة اخذ صاحبها البطاطيخ وبقي فيها شيء فتركها صاحبها فانتهبها الناس
قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله اذا تركها اهلها لياخذها من شاء فلا باس به بمنزلة من حصد زرعه
ورفع الزرع وبقي فيها سنابل فانه لا باس بالتقاطها وكذا لو استاجر ارضا فزرعها ورفع الزرع وبقي
فيها سنابل فسقاها رب الارض فنبتت السنابل كان لصاحب الارض وادى على شط جيحون يجتمع فيه الماء
ايام الربيع ثم يذهب الماء ولم يبق فزرع فيه قوم فادركنا الزرع فجاء قوم يدعون الوادي والزرع قال
ابو القاسم رحمه الله الزرع يكون لصاحب البذر لا حق لغيره فيه واما رقبة الارض المزروعة ان علم ان
ذلك كان ملكا للقوم ثم غلب الماء عليهم فهي لهم وان لم يعرف رقبتها ملكا لاحد فهي للذي احياها بالمزارعة
قال مولانا رضي الله عنه وعندي هذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما عند ابي حنيفة رحمه الله لا يكون لمن
زرعها اذا لم يزرع باذن الامام قال ابو سليمان رحمه الله ارض الموات اذا بنى الرجل حولها حايطا
فهي له وكذا اذا كربها وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ارض الموات انما تملك باحد اشياء ثلثة اما ان
يبني حولها او يكربها او يجري الماء اليها كذا روي عن عبد الله بن محمد بن شجاع البلخي رحمه الله وعن محمد
بن الحسن رضي الله عنه انه قال انما يملكها اذا اجرى الماء اليها وعن الحسن البصري عن سمرة بن جندب
عن النبي عليه السلام انه قال من احاط حايطا على ارض فهي له وصي اليتيم اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة
او يشتري ارض اليتيم من اليتيم او يبيع ارضه من اليتيم قال ابو نصر رحمه الله اما اذا اخذ ارض اليتيم
مزارعة على سبيل ما ياخذ الناس ارجو ان يكون جايزا واما البيع والشرا فانه لا يجيبني هذا قال الفقيه
ابو الليث رحمه الله جوابه في البيع والشرا قول ابي يوسف ومحمد وبه ناخذ واما المزارعة فليست فيها رواية
عن اصحابنا انما الرواية عن اصحابنا في الوصي اذا اخذ مال اليتيم مضاربة فهو جايز كله كانه قاس المزارعة
على المضاربة وعن شداد رحمه الله انه قال ان كان البذر من قبل الوصي جاز وان كان من قبل اليتيم يجوز
وبه ناخذ دابة لرجل دخلت زرع انسان فساقها الى مكان يامن منها على الزرع قال ابو نصر رحمه الله لا ضمان
عليه اذا ساقها الى مكان يامن منها على الزرع رجل زرع ارضه شعيرا فجاء آخر فزرع عليه الحنطة بغير امر
صاحب الشعير فنبتا جميعا قالوا الخارج يكون للزارع الثاني لا حظ لصاحب الشعير فيه ويضمن الثاني للاول

ما زاد

ما زاد الشعير في ارضه يقوم مزروعة وغير مزروعة فيضمن له فضل ما بينهما لانه اتلف عليه زرع
الشعير قبل النبات فيضمن ضمانه ما قلنا وفي موضع آخر من النوازل قال رجل زرع ارض نفسه
حنطة فجاء آخر وزرع فيها شعيرا روي عن محمد رحمه الله ان زارع الشعير يضمن للاول قيمة الحنطة بذرا
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا اذا رضي صاحب الحنطة ان يضمنه قيمة الحنطة المبذورة اما اذا
لم يرض بذلك فانه يتخير بين ان يترك حتى ينبت فاذا نبت يامره بقلع الشعير لان تمييز زرع
الشعير من زرع الحنطة ممكن بعد النبات وان اختار صاحب الحنطة ان يبرئ صاحب الشعير
عن الضمان فاذا ادرك الزرع وحصداه يكون بينهما على مقدار نصيبهما من البذر لانه لما
ابراه عن الضمان سقط اعتبار فعل صاحب الشعير ويصير كان الحنطة اختلطت بالشعير
لا بفعلهما قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون هذا الجواب قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
اما على قول ابي حنيفة رحمه الله الجواب كما روي عن محمد رحمه الله اولا لان الثاني يضمن قيمة بذر
الاول مبذورا رجل دفع ارضه الى غيره مزارعة جايزة ثم اراد احدهما ان يرجع ويمتنع قبل
الزرع ان اراد ذلك من البذر منه كان له ذلك لانه لا يمكنه المضي في العقد الا باتلاف بذره
والانسان لا يجبر على اتلاف ماله فلا يجبر كمن استاجر رجلا ليهدم له حايطا كان له ان يفسخ
الاجارة ولا يهدم وان اراد الفسخ من لا بذر منه ليس له ذلك ويجبر على العمل الا بعذر
وعذره ان يمرض مرضا يعجز عن العمل ولو كان البذر من العامل فاراد صاحب الارض ان يفسخ
المزارعة قبل ان يعمل العامل فيه شيئا او بعد ما كربها وحفر انهارها وسوى المسنيات لم يكن
له ذلك كما لو اجر ارضه بدنانير لم يكن له ان يفسخ الاجارة الا بعذر ومن الاعذار ان يكون
العامل سارقا خاينا والعذر في جانب صاحب الارض ان يلحقه دين لا وفاء له الا من ثمن الارض
فعند ذلك كان له ان يفسخ المزارعة ويبيع الارض في الدين قبل القاء البذر واذا باعها لم يكن للعامل
عليه شيء لانه لم يكن يوجد من العامل الا صرف المنفعة والمنفعة لا قيمة لها وان كان العامل زرعها
ونبت الزرع وحبس صاحب الارض بالدين قبل ان يستحصد الزرع فاراد صاحب الارض
ان يبيع الارض لم يكن له ذلك لان الشركة قد انعقدت بينهما في الخارج فلا يجوز ابطال حق العامل
وان كان فيه تاخير حق الغرماء فصرنا الى التاخير دون ضرر الابطال فان علم القاضي بحاله اخرجه
من السجن حتى يستحصد الزرع لانه مفلس فاذا استحصد الزرع اعاده الى الحبس حتى يبيع الارض
ويقضي الدين ولو ان صاحب الارض باع ارضه من غير عذر ان باعها قبل القاء البذر فانه كان

البذر من قبل صاحب الارض جاز بيعه ويكون للمشترى ان يمنع الاكار من الزراعة لان البذر
اذا كان من قبل صاحب الارض كان له ان يفسخ المزارعة قبل القاء البذر ويكون على رب الارض
فيما بينه وبين الله تعالى ان يرضى العامل بشيء لانه عمل في ارضه بحكم الوعد فان كان البذر من قبل
العامل لا ينفذ بيعه على العامل ولا يكون للمشترى ان يمنع المزارع من الزراعة لان البذر اذا كان
من قبل العامل يكون مستاجرا للارض ومن اجر ارضا ثم باعها لا ينفذ بيعه على المستاجر كذلك
هنا ولو ان رجلا دفع ارضه مزارعة سنين فزرعها العامل ونبت ثم باع صاحب الارض ارضه برضاء
المزارع جاز البيع ويقسم الثمن على الارض والزرع فما اصاب الارض من الثمن يكون
لصاحب الارض خاصة وما اصاب الزرع فهو بين صاحب الارض والمزارع لانه بدل
ملكهما وان باع الارض بعد الزرع قبل النبات باذن المزارع جاز البيع ايضا وتكون الارض
مع الزرع للمشترى ويقسم الثمن على قيمة الارض مبذورة وعلى قيمتها غير مبذورة فما
اصاب قيمتها غير مبذورة تكون للبايع خاصة وما اصاب فضل ما بين قيمتها مبذورة وغير
مبذورة يكون بين البايع والمزارع كذا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله هذا اذا
باع برضاء العامل فان باع بغير رضاه ان باع بعد نبات الزرع يتوقف البيع على اجازة المزارع لان
صاحب الارض لو باع الارض بعد نبات الزرع لاجل الدين بان كان محبوسا بدين لا وفاء له الا
من ثمن الارض لا يجوز الا برضاء المزارع فاذا باع بغير عذر اولى ان لا يتوقف وان باع بغير عذر
قبل القاء البذر فان كان البذر من قبل العامل لا يجوز بيع صاحب الارض لانه باع المستاجر بغير عذر
وان باع بعذر الدين جاز كذلك هنا وان باع الارض بغير عذر بعد القاء البذر قبل النبات قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يتوقف البيع على اجازة العامل سواء كان البذر من
صاحب الارض او من قبل العامل لان الشركة قد تاكدت بينهما بالقاء البذر فلا ينفذ البيع الا باجازة
الشريك فان اجاز العامل جاز وان لم يجز ولم يفسخ حتى استحصد الزرع او مضت مدة المزارعة فان
كان باع الارض مع الزرع فالمشترى ان ياخذ الارض ونصف الزرع بحصتهما من الثمن يقسم الثمن
على الارض والزرع كما لو باع الارض مع الزرع ابتداء اما بعدما استحصد فانه يجوز ويقسم
الثمن على قيمة الارض وقيمة الزرع كذلك هنا هذا اذا ذكر البايع الزرع في البيع فان لم يذكر لا
يدخل الزرع في البيع وكذا لو باع الارض بكل حق هو لها او بمرافقها لا يدخل الزرع في البيع وعن ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اذا باع الارض بحقوقها او بمرافقها فيدخل الزرع والثمر كمن دفع ارضه

في البيع ولو قال بكل قليل وكثير
هو فيها او منها يدخل فيه الزرع والثمر صح

مزارعة

مزارعة او كرمه معاملة فعمل العامل في الكرم عملا قليلا او زرع الارض ثم باع رب الارض
ارضه او كرمه معاملة برضاء العامل والمزارع قالوا ان كان قبل نبات الزرع كان البذر
من قبل صاحب الارض فلا شيء للعامل من الثمن في الحكم وان كان البذر من المزارع فله من الثمن
حصة بذره مبذورة في الارض واما الكرم والنخل فان لم يخرج منه شيء لا شيء للعامل من الثمن
لان الموجود منه هو العمل ومجرد العمل لا قيمة له وان باع صاحب الارض ارضه مع نصيب نفسه
من الزرع بعدما نبت الزرع وخرج الكرم والثمر فان اجاز المزارع جاز ويكون نصيب البايع
من الزرع والثمر للمشترى ونصيب العامل للعامل وان كان هذا البيع قبل خروج الثمر وقبل نبات
الزرع فان كان البذر من صاحب الارض فلا شيء للمزارع في الحكم لانه لا يملك شيئا قبل النبات
وانما يملك بعده وان كان البيع بغير رضى المزارع في جميع هذا لكن بعذر فكذلك الجواب لان
المزارعة بشرط البذر من العامل اجارة للارض وبيع المستاجر يجوز بعذر فكذلك بيع الارض
المدفوعة مزارعة وان كان بغير عذر فقد مر قبل هذا رجل باع ارضا وفيها حنطة مبذورة
لم تنبت بعد قال ابو نصر رحمه الله ان كان البذر قد عفن في الارض فهو للمشترى وان لم يعفن
فهو للبايع وانما قال ذلك لان البذر اذا عفن في الارض لا يكون متقوما فيدخل في البيع بمنزلة
اجزاء الارض اما اذا لم يعفن يكون بمنزلة الزرع فلا يدخل في البيع من غير ذكر وكذا لو نبت
ولم يكن له قيمة وقت البيع قيل فان سقاه المشترى حتى نبت قال هو للبايع على حاله والمشترى
يكون متطوعا فيما فعل وهكذا قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله وقال ابو القاسم رحمه الله هو للبايع
في الاحوال كلها وعن الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل مثل ما قال ابو نصر وابو بكر الاسكاف
وقال ابو نصر وابو بكر الاسكاف رحمة الله عليهما رجل دفع الى رجل ارضا مزارعة وفيها قوايم
القطن قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان لا ينفعه قوايم القطن عن الزراعة
فالمزارعة جائزة وان كان يمنع المزارعة فهي فاسدة الا اذا اضاف الى وقت فراغ الارض
فحينئذ يجوز وان سكت عن ذلك لا يجوز ارض لرجل ولجاره دار اسفل من ارضه في عمق فاراد
صاحب الارض ان يزرع في ارضه ارزا ولا شك في خراب الدار بفعل ذلك قال ابو بكر الاسكاف
رحمه الله ان علم صاحب الارض انه ليس في ارضه مستقر الماء فليس له ان يزرع هناك زرعا
لا يحتمل الماء الذي يسقى وان كان قد يحتمل الا ان في ارضه جحر قد يخرج الماء منه او يصل الندوة
الى دار جاره فليس له ان يمنعه من الزراعة رجل دفع ارضه مزارعة سنة او ثلث سنين

فمات احدهما قبل الشروع في العمل او قبل الزراعة فاراد الاخر ان يمتنع كان له ذلك لان الزراعة
اجارة والاجارة تنفسخ بموت احد العاقدين وان مات بعد الشروع في العمل عندنا تنفسخ
المزارعة خلافا للشافعي رحمه الله وان مات رب الارض قبل ان يستحصد الزرع فاراد ورثته ان ياخذ
الارض من العامل في القياس له ذلك لان المزارعة اجارة فتنفسخ بموت احدهما ايهما كان وفي
الاستحسان ليس له ذلك ويترك الارض في يد العامل حتى يستحصد الزرع كما لو انتهت مدة
الاجارة والزرع بقل فانها يترك باجر المثل الى وقت الادراك لان الزارع كان محقا في الزرع
فيترك الارض في يده الى وقت الادراك وتكون نفقة الزرع بعد ذلك عليهما وكذا لو اعار
ارضه من رجل للزراعة فزرعها ثم بدا للمعير ان يسترد الارض فانها يترك في يد المستعير
باجر المثل الى وقت الادراك وكذا لو مات المكاري في طريق الحج او مات الملاح في لج البحر
فان الاجارة تبقى باجر المثل وكذلك في المزارعة يبقى العقد بعد موت صاحب الارض حتى
يستحصد الزرع فاذا استحصد يقسم الخارج على شرطهما وتنتقض المزارعة فيما بقي من المدة
وان مات المزارع والزرع بقل فان قال ورثة المزارع نحن نعمل كان لهم ويبقى المزارعة على
شرطها الى ان يستحصد الزرع ولا يكون لصاحب الارض ان ياخذ الارض من الورثة قبل ان يستحصد
الزرع وان قال وارث العامل لا اعمل ولكن اقلع الزرع ونقسم الزرع بيننا لا يجبر الوارث على
العمل لانه لم يلتزم العمل ويخير صاحب الارض ان شاء اختار القلع فيكون الزرع بينهم وان شاء
اعطى وارث العامل قيمة حصة العامل ويكون كل الزرع لصاحب الارض وان شاء ينفق
على الزرع الى ان يستحصد ثم يرجع بما انفق على الوارث في حصته ليندفع الضرر من الجانبين
مزارع مخز الارض ثم نقضت المزارعة لفساد المزارعة بسبب قالوا ان كان البذر من المزارع
لا شيء له على صاحب الارض لانه مخز لنفسه وان كان البذر من صاحب الارض فللعامل اجر
مثله لانه اجير صاحب الارض عمل لصاحب الارض باجارة فاسدة وفي الاجارة الفاسدة
اذا كان البذر من صاحب الارض لا يستحق العامل شيئا من الخارج فكان له اجر المثل رجل دفع
ارضا وبذرا الى رجل مزارعة على ان يزرعها هذه السنة بالنصف فبذر العامل وسقاه
فلما نبت قام عليه صاحب الارض بنفسه او باجرائه وسقاه حتى يستحصد الزرع بغير امر المزارع
كان صاحب الارض متطوعا فيما فعل ويكون الخارج بين صاحب الارض والعامل على ما شرطا لان
الشركة تاكدت بينهما بالقاء البذر بحيث لا يملك صاحب الارض فسخها فكان صاحب الارض في

العمل

العمل كاجنبي آخر لو عمل ذلك اجنبي آخر يكون متطوعا ويكون الخارج بين العامل وصاحب الارض
على ما شرطا فكذلك ههنا فان كان صاحب الارض استاجر اجيرا فعمل اجيره لا يرجع بذلك على
العامل لانه استاجر لنفسه فلا يرجع على غيره وفيما اذا انقضت مدة المزارعة والزرع بقل
ذكرنا انه يترك في الارض حتى يستحصد لانه كان محقا في الزراعة فان انفق احدهما على الزرع
بغير امر صاحبه وبغير امر القاضي يكون متطوعا لان كل واحد منهما غير مجبر على الانفاق فكان
المنفق متطوعا كالدار المشتركة بين اثنين اذا استرمت فانفق احدهما في المرمة بغير امر صاحبه
يكون متطوعا رجل دفع ارضا وبذرا الى رجل مزارعة على ان يزرعها سنة على ان الخارج
بينهما نصفان فزرعها ولم يستحصد حتى هرب العامل فانفق صاحب الارض على الزرع بامر
القاضي حتى استحصد ثم قدم المزارع فلا سبيل له على الزرع حتى يعطي صاحب الارض جميع ما
انفق صاحب الارض ولا يقول القاضي لا يامر صاحب الارض بالانفاق حتى يقيم البينة
على ما يقول لان القاضي لا يعلم فيكلفه اقامة البينة وتقبل هذه البينة من غير خصم ليكشف
الحال كما لو طلب من القاضي الامر بالانفاق على الوديعة واللقطة ولو لم يهرب العامل ولكن
انقضت مدة المزارعة والزرع بقل والمزارع غايب فان القاضي يقول لصاحب الارض ان شئت
انفق ولك ان تحبس من المزارع حصته حتى يعطيك نفقتك فان ابى ان يعطيك نفقتك ابيع عليه حصته
واعطيك النفقة من ثمن الحصة فان لم تف ثمن حصته بذلك فلا شيء لك عليه لان بعد انقضت
مدة المزارعة لا يجبر العامل على العمل لو كان حاضرا فاذا كان غايبا لا ينفذ امر القاضي الا
بطريق النظر وذلك فيما قلنا قيل هذا قولهما اما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يبيع حصة
الغايب وقيل هذا قول الكل لان حق الغايب في الزرع يجب بهذه المنفعة فيكون بمنزلة المرهون
والقاضي يبيع الرهن والتركة المستغرقة بالدين فيبيع حصته من الزرع ولو دفع ارضا و
بذرا الى رجل على ان يزرعها هذه السنة بالنصف فبذره العامل وسقاه حتى نبت فقام
صاحب الارض بنفسه او باجرائه وسقاه حتى استحصد الزرع بغير امر المزارع كان الخارج
بينهما نصفين ويكون رب الارض متطوعا فيما فعل لان الشركة تاكدت بينهما في الخارج
بعد النبات ولزم العقد على وجه لا يملك صاحب الارض فسخه فكان صاحب الارض بمنزلة الاجنبي
ولو فعل ذلك اجنبي يكون متطوعا فكذلك صاحب الارض ولو ان العامل بذر الارض ولم
ينبت ولم يسقه فسقاه رب الارض قبل النبات وقام عليه حتى نبت واستحصد كان

الخارج بينهما على ما شرطا استحسانا ويكون رب الارض متطوعا وفي القياس يكون الخارج
لصاحب الارض لان الحنطة قبل النبات في الارض بمنزلة ما لو كانت في الجوالق قبل القاء البذر
والنوى على جواب الاستحسان لان القاء البذر سبب النبات ولهذا لا يملك رب الارض فسخ
العقد فصار اتمام ذلك بمقام حقيقة النبات ويكون صاحب الارض عاملا في محل مشترك ولو
ان رجلا بذر ارضا له ولم ينبت فسقاه اجنبي فنبت في القياس يكون الزرع للذي سقاه وفي
الاستحسان الزرع لصاحب الارض لان صاحب الارض يرضى بهذا السقي دلالة بخلاف ما قبل
القاء البذر رجل دفع ارضا وبذرا مزارعة ثم ان صاحب الارض بذر الارض فلم يسقه ولم
ينبت حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا اذا فعل ذلك بامر
المزارع فهو ظاهر لانه لو بذر وسقاه كان عونا للمزارع فهذا اولى وكذا اذا فعل بغير امر المزارع
فلان بمجرد القاء البذر في الارض لم يحصل الخارج وانما حصل بالسقي والعمل بعده وما فعل
صاحب الارض يحتمل ان يكون على وجه النسخ ويحتمل ان يكون على وجه النظر لنفسه
وللعامل كيلا يفوت الوقت بمرض المزارع او لاشتغاله بعمل اخر فلا ينفسخ العقد بالشك ولو
ان رب الارض بذره وسقاه حتى نبت ثم ان المزارع قام عليه وسقاه حتى استحصد فان الخارج
يكون لصاحب الارض ويكون المزارع متطوعا ولا اجر له لانه لم يوجد من المزارع ما يكون سببا
للخارج فلا يبقى المزارع وان كان البذر من قبل المزارع فبذره ولم يسقه ولم ينبت فسقاه
رب الارض وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا وكذا لو بذره صاحب
الارض ولم يسقه حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما
شرطا ~~وكذا لو بذره صاحب الارض ولم يسقه حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد~~
~~كان الخارج بينهما على ما شرطا~~ ولو ان صاحب الارض بذره وسقاه حتى نبت ثم قام عليه المزارع
وسقاه كان الخارج كله لصاحب الارض وهو ضامن لمثل ما اخذ من بذر المزارع ويكون
المزارع متطوعا في عمله لان صاحب الارض صار غاصبا لما اخذ من البذر وقد استحكم ذلك بنبات
الخارج على ملكه فكانت زراعته في هذه الارض وفي ارض اخرى له سواء ولو ان صاحب الارض
فعل ما فعل بامر المزارع كان الخارج بينهما على ما شرطا لان المزارع لما امره بذلك فقد استعان
منه رجل وكل رجلا بان يدفع ارضه مزارعة السنة فاجرها الوكيل من رجل بكر حنطة وسط
او بكر شعير وسط او سمسم او ارز او غير ذلك مما تخرجه الارض ليزرعها المستاجر حنطة

او

او شعيرا جاز استحسانا لانه امره باجارة الارض وقد اجر فان اجرها الوكيل بدراهم او بشيء مما
لا يزرع لا يجوز ذلك وكذا لو امره ان يدفع هذه الارض مزارعة هذه السنة في الحنطة خاصة
فاجرها بكر حنطة وسط جاز ويزرعها المزارع ما بدا له مما يكون ضرره على الارض مثل ضرر
الحنطة او دون ذلك وان اجرها الوكيل بغير حنطة كان مخالفا لا ينفذ تصرفه على الموكل ولو
وكله بان يدفعها مزارعة بالثلث فاجرها من رجل بكر حنطة وسط كان مخالفا فان زرعها المستاجر
كان الخارج للمزارع وعليه كر حنطة وسط للوكيل لان الوكيل صار غاصبا للارض ولرب الارض
ان يضمن نقصان الارض ان شاء ضمن الوكيل وان شاء ضمن المزارع في قول ابي يوسف الاول
وهو قول محمد رحمة الله عليهما فان ضمن المزارع رجع المزارع على الوكيل بحكم الغرور ولو وكل
رجلا بان يواجر ارضه سنة بكر حنطة وسط فدفعها مزارعة بالنصف على ان يزرعها حنطة
فزرعها كان الوكيل مخالفا لان ما اتى به الوكيل اضر على الموكل مما امره به لان الموكل امره
بعقد يسلم له الاجر اذا تمكن المستاجر من الانتفاع بها وان لم ينتفع وفي المزارعة لا يسلم
له الاجر على كل حال ولو وكل رجلا بان ياخذ له هذه الارض مزارعة فاستاجرها الوكيل
بكر حنطة لا يجوز على الامر ولو وكله بان ياخذها له مزارعة بالثلث فاخذها الوكيل على
ان يزرعها الموكل ويكون للموكل ثلث الخارج ولرب الارض ثلثاه لا يجوز ذلك على الموكل لان
الموكل امره بان ياخذها مزارعة على ان يكون لرب الارض ثلثه وللموكل ثلثاه وقد اتى بضده
رجل امر رجلا بان يدفع ارضه هذه السنة مزارعة فدفعها مزارعة بالثلث او باقل او باكثر
جاز لان الموكل اذا لم يقدر حصته من الخارج كان مفوضا الامر الى راي الوكيل فيجوز الا
ان يدفعها بشيء لا يتغابن فيه الناس لا يجوز ذلك في قول من يجيز المزارعة لان مطلق الوكالة
ينصرف الى المتعارف فلو كان الوكيل حابا بمحاباة فاحشة فدفعها فزرعها المزارع وخرج الزرع
كان الخارج بين المزارع والوكيل على ما شرطا لا شيء لصاحب الارض من الخارج لان الوكيل
صار غاصبا والغاصب اذا دفع المغصوب مزارعة كان الخارج بينه وبين المزارع على ما
شرطا ولرب الارض ان يضمن المزارع نقصان الارض خاصة في قول ابي يوسف الاخر
ثم يرجع المزارع على الوكيل بحكم الغرور لان في قول ابي يوسف الاخر رحمه الله العقار لا يضمن
بالغصب وفي قول محمد وابي يوسف الاول رحمة الله عليهما العقار يضمن بالغصب فيضمن رب الارض
ايهما شاء وان لم تكن المحاباة فاحشة كان الخارج بين المزارع وصاحب الارض على ما شرطا والوكيل

هو الذي يقبض حصة الموكل من الخارج ولا يقبضه الموكل الا بوكالة الوكيل ولو كان البذر
من صاحب الارض كان هذا على ان يدفعه بما يتغابن الناس فيه لان البذر اذا كان من صاحب
الارض كان هو مستاجرا للعامل والتوكيل بالاستيجار يكون بمنزلة التوكيل بالشراء لا
يتحمل الغبن الفاحش من الوكيل فان كان الغبن يسيرا فصاحب الارض هو الذي يلى
قبض حصته ههنا دون الوكيل وليس للوكيل ان يقبض ههنا الا بامر الموكل لان صاحب
الارض لا يستحق الخارج ههنا بعقد الوكيل وانما يستحقه لانه نماء ملكه ولو كان الوكيل دفعها
بما لا يتغابن الناس فيه كان الخارج بين الوكيل والمزارع على ما شرطا لان الوكيل لما حابا
محاباة فاحشة صار كانه غاصبا للارض والبذر جميعا فيكون الخارج بين الوكيل والمزارع فان تمكن
في الارض نقصان بالزراعة كان لرب الارض ان يضمن المزارع نقصان الارض في قول ابي
يوسف الآخر رحمه الله وفي قول محمد وابي يوسف الاول رحمة الله عليهما له ان يضمن نقصان
الارض ايهما شاء رجل امر رجلا ان يدفع ارضه مزارعة ولم يسم وقتا كان للوكيل ان يدفعها
مزارعة سنة الاولى فان لم يدفع في السنة الاولى ودفعها بعد هذه السنة لا يجوز استحسانا
لان دفع الارض مزارعة يكون في وقت مخصوص لا في كل وقت فيتقيد بوقت المزارعة في تلك
السنة كالتوكيل بشراء الاضحية يتقيد بايام الاضحية من السنة الاولى وكذا التوكيل
باكتراء الابل الى مكة للحج يختص بايام الموسم في تلك السنة بخلاف اجارة الدور والرقيق
فان ذلك لا يختص بوقت رجل وكل رجلا بان ياخذ له ارض فلان هذه السنة مزارعة على
ان يكون البذر من قبل الموكل كان للوكيل ان ياخذها بما يتغابن فيه الناس لا بما لا يتغابن
فان اخذها بما لا يتغابن فيه الناس لا ينفذ على الموكل الا ان يرضى به الموكل ويزرعها
لانه وكله باستيجار الارض فيكون بمنزلة الوكيل بالشراء ولا يملك الغبن الفاحش
الا ان يرضى به الموكل فان زرعها الموكل بعد ما علم بعقد الوكيل كانت زراعته رضى
فان زرعها وحصل الخارج كان الخارج مشتركا بين رب الارض والمزارع ويكون
الوكيل مطالبا بحصة رب الارض يستوفيه من الموكل ويسلمه الى رب الارض لان
رب الارض استحق الخارج بحكم العقد وحقوق العقد ترجع الى العاقد فلو ان رب الارض اخذ حصته
من الموكل بغير امر الوكيل برئ الوكيل ولو كان الوكيل اخذ الارض لموكله بما لا يتغابن
فيه الناس ولم يخبر الموكل بذلك حتى زرعها الموكل بامر الوكيل كان الخارج للزارع ولرب

الارض

الارض على الوكيل اجر مثل ارضه ولا شئ للوكيل على الموكل لان استيجار الوكيل كان
نافذا على الموكل فاذا زرعها الموكل بامر الوكيل كانت هذه الارض بمنزلة ارض مملوكة
للوكيل دفعها اليه وامره بان يزرعها من غير شرط فيكون الخارج للزارع ولو كان الوكيل دفع
الارض الى الموكل ولم يخبره بما اخذها به ولم يامره بزراعتها فزرعها الموكل كان الخارج للزارع
لانه نماء بذره ولا شئ لرب الارض على الوكيل ههنا لان الزارع حين زرعها بغير امر الوكيل
صار بمنزلة الغاصب ومن استاجر ارضا فغصبها منه غاصب وزرعها لم يكن لصاحب الارض
على المستاجر اجر ثم نقصان الارض ههنا لرب الارض على الزارع لانه زرعها غصبا ولا يرجع
به على الوكيل لانه اذا زرع ولم يستكشف الحال انه بما ذا اخذ الارض لا يصير مغرورا
من جهة الوكيل رجل دفع ارضا الى رجل ليزرعها ببذره هذه السنة بالنصف وضمن
رجل لرب الارض الزراعة من الزارع فان كان الضمان شرطا في المزارعة كانت المزارعة
فاسدة لان صاحب الارض اذا كان البذر من قبل الزارع كان هو مواجرا ارضه ليزرعها
العامل لنفسه فلا يستحق عليه العمل فكان شرط الضمان شرطا فاسدا في الاجارة فتفسد الاجارة
وان لم يكن الضمان شرطا في المزارعة جازت المزارعة وبطل الضمان وان كان البذر من صاحب
الارض تجوز المزارعة والضمان سواء كان الضمان شرطا في المزارعة او لم يكن لان صاحب الارض
يصير مستاجرا للعامل ههنا فيستحق عليه العمل فصحت الكفالة فان تغيب المزارع واخذ الكفيل
بالعمل فعمل وادرك الزرع ثم ظهر المزارع كان الخارج بين صاحب الارض والمزارع على ما شرطا
ويكون على الكفيل بامر المزارع كعمل المزارع وللكفيل اجر مثل عمله على المزارع ان كانت الكفالة
بامره ولو كانت المزارعة بشرط ان يعمل المزارع بنفسه وكفل انسان بالعمل فان كانت الكفالة
شرطا في المزارعة فسدت المزارعة والضمان جميعا والمعاملة في جميع هذا بمنزلة المزارعة ولو
دفع رجل ارضه مزارعة وكفل انسان لرب الارض بحصته مما يخرج من الارض لا تصح الكفالة
حتى لا يضمن الكفيل ما هلك عند العامل بغير صنعه سواء كان البذر من صاحب الارض او من
العامل لان حصة رب الارض امانة عند الزارع فلا تصح بها الكفالة ثم تفسد المزارعة ان
كانت الكفالة شرطا فيها والمعاملة في هذا كالمزارعة ولو كفل رجل لاحدهما عن صاحبه بحصته
مما يخرج الارض ان استهلكها صاحبها فان كان ذلك شرطا في المزارعة فسدت المزارعة وان لم يكن
شرطا فيها جازت المزارعة والكفالة لان الكفالة اضيفت الى سبب وجوب الضمان وهو الاستهلاك

وانما تفسد المزارعة اذا كانت الكفالة شرطا فيها لان دين الاستهلاك دين لا يجب بعقد المزارعة
فلا تفسد المزارعة كمن باع من رجل شيئا وكفل انسان للبائع عن المشترى بما يجب على المشترى لا
بعقد البيع ولو كانت المزارعة فاسدة بسبب ما والبذر من قبل العامل فكفل رجل لصاحب الارض
بحصته مما يخرج من الارض كان الضمان باطلا لان المزارعة اذا كانت فاسدة والبذر من قبل
العامل لا يستحق صاحب الارض شيئا من الخارج فانما يستحق مثل اجر الارض واجر المثل لا يجب
على الكفيل لانه لم يلتزم ذلك

باب المعاملة

المعاملة جائزة عند اصحابنا رحمهم الله
بشرائطها فى جميع الاشجار والكروم والرطاب وقال الشافعى رحمه الله لا يجوز الا فى الكروم و
النخيل خاصة وشرائطها اربعة منها بيان نصيب العامل فان بينا نصيب العامل وسكتا عن نصيب
الدافع جاز استحسانا كما قلنا فى المزارعة ومنها الشركة فى الخارج كما فى المزارعة ومنها التخلية
بين الاشجار والعامل ومنها بيان الوقت فان سكتا عن الوقت جاز استحسانا ويقع العقد على اول
ثمرة تكون فى تلك السنة فان لم تخرج فى تلك السنة ثمرة تنتقض المعاملة رجل دفع اصول رطبة فى
ارض الى رجل معاملة ولم يسم الوقت تكون فاسدة لان الرطبة ليس لها غاية تنتهى اليها بل ما كان فى
الارض ينمو ساعة فساعة على مرور الزمان فان كانت رطبة لنباتها غاية تنتهى اليها ثم تقطع ثم تخرج
بعد ذلك جازت المعاملة من غير بيان الوقت وتكون المعاملة على اول جزة تكون ولو دفع نخلا
فيه طلع معاملة بالنصف ولم يسم وقتا او دفع معاملة بعد ما صار بسرا اخضر او احمر غير انه لم ينته
عظمه جازت المعاملة لانه فى الزيادة فكان محتاجا الى العمل ونهايته معلومة ولو دفع اليه بعد ما
تناهى عظمه ولا يزيد بعد ذلك لا قليلا ولا كثيرا الا انه لم يرطب بعد كانت المعاملة فاسدة لانه بعد
ما تناهى عظمه لا يزداد بعمله فان عمل فيه العامل كان له اجر مثله ولو دفع الى رجل رطبة وقد انتهى
جزازها على ان يقوم عليه العامل ويسقيها حتى يخرج بزرها على ان ما رزق الله تعالى من بزر فهو
بينهما نصفان جاز استحسانا وان لم يسميا وقتا لان ادراك البزر له وقت معلوم فيجوز ويكون البزر بينهما
والرطبة لصاحبها ولو اشترط على ان تكون الرطبة بينهما نصفان فسدت المعاملة لانهما شرطا الشركة
فيما لا ينمو بعمله فالرطبة للبزر بمنزلة الاشجار للثمار فكما ان اشتراط الشركة فى الاشجار المدفوعة اليه
مع الثمار يكون مفسدا للعقد فكذلك ههنا ولو دفع رجل الى رجل غراس نخل او شجر او كرم قد علق
فى الارض ولم يبلغ الثمر على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقح النخل فما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان كانت
فاسدة اذا لم يسم سنين معلومة لان الكرم والشجر تتفاوت باختلاف المواضع فى الضعف والقوة

لا يدرى فى كم يحمل النخل والشجر والكرم لقوة الارض وضعفها فان بينا لذلك وقتا معلوما جاز
والا فلا ولو دفع الى رجل نخلا او كرما او شجرا قد اطعم وبلغ سنين معلومة على ان يقوم عليه ويسقيه
ويلقح نخله ويكسح كرمه على ان النخل والكرم والشجر والخارج كل ذلك بينهما نصفان فهو فاسد
لاشتراطهما الشركة فيما هو حاصل بغير عمله وهو الشجر فلا يجوز كما لو دفع ارضا مزارعة على
ان يكون الزرع والارض بينهما نصفان ولو دفع نخلا او كرما او شجرا معاملة اشهرا معلومة
يعلم انها لا تخرج الثمر فى تلك المدة بان دفعها اول الشتاء الى اول الربيع كان فاسدا ولو شرطا
لذلك وقتا معلوما قد يبلغ الثمر فى تلك المدة وقد يتاخر عنها جاز لانا لم نتيقن لفوات المقصود
بهذا الشرط وانما يتوهم فان خرج الثمر فى تلك المدة كان بينهما على ما شرطا وان تاخر عن تلك المدة
فللعامل اجر مثل عمله فيما عمل ان لم يكن تاخر الخروج لآفة تحدث فى تلك فان لم يخرج الثمر لآفة سماوية
حدثت فى تلك السنة كانت المعاملة جائزة ولا اجر للعامل ههنا ولا شىء له لان عند حدوث الآفة
لا تتبين ان الثمرة كانت تخرج فى تلك المدة فلا يظهر فساد العقد رجل دفع الى رجل كرما معاملة و
فيها اشجار لا تحتاج الى عمل سوى الحفظ قالوا ان كان بحال لو لم يحفظ يذهب ثمرها قبل الادراك
جازت المعاملة ويكون الحفظ ههنا للنماء والزيادة وان كان بحال لا تذهب ثمرتها قبل الادراك
لو لم يحفظ لا تجوز المعاملة فى تلك الاشجار ولا يكون للعامل فيه نصيب من تلك الثمار ولو دفع شجرة
الجوز الى رجل معاملة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله جاز دفعها معاملة وللعامل
حصته منها لانها تحتاج الى السقى والحفظ حتى لو لم تحتج الى احدهما لا يجوز رجل دفع الى رجل نخلا
معاملة سنين معلومة على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقحه فما اخرج الله تعالى من شىء فهو بينهما نصفان
وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم او شرطا للعامل مائة درهم على رب الارض كان فاسدا
رجل دفع الى رجل ارضا بيضاء سنين معلومة على ان يغرسها نخلا او شجرا او كرما على ان ما اخرج
الله تعالى من نخل وشجر وكرم فهو بينهما نصفان وعلى ان يكون الارض بينهما نصفين ايضا فهو فاسد
فان قبضها وغرسها غراسا من عنده فاخرجت ثمرا كثيرا كان جميع الثمر والاشجار لصاحب الارض
وللغارس على رب الارض قيمة غراسه واجر مثله فيما عمل والمسئلة فى كتاب الاجارات وكذا
لو لم يشترط له من الارض شيئا ولكنه قال على ان يكون لك على مائة درهم او شرط كر حنطة او نصف
ارض اخرى له وكذا لو كان الغراس من قبل صاحب الارض وشرطا على ان يكون ما خرج من ذلك
يكون بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم يكون فاسدا ثم الخارج كله للعامل

ولرب الارض اجر مثل ارضه وقيمة غراسه لان العامل هنا استاجر الارض حيث شرط لرب الارض على نفسه مع بعض الخارج مائة درهم ولو كان الغراس من صاحب الارض على ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض مائة درهم يكون فاسدا ثم الخارج كله للعامل ولرب الارض اجر مثل ارضه وقيمة غراسه لان العامل يصير مشتريا الغراس ببعض المائة رجل دفع الى رجل ارضا على ان يغرسها المدفوع اليه لنفسه ما بدا له من الغراس على ان يكون الخارج بينهما نصفان وعلى ان للعامل على رب الارض مائة درهم او سمى شيئا غير المائة فهو فاسد ويكون الخارج كله للغارس ولرب الارض اجر مثل ارضه رجل استاجر ارضا وقبضها ودفعها الى الآخر مزارعة على ان يكون البذر من المستاجر كان جائزا وان كان من صاحب الارض فهو فاسد وفي الاجارة الطويلة اذا اشترى المستاجر الاشجار والكرم كما هو الرسم ثم دفعها معاملة الى الآجر كان جائزا ولو استاجر رجل ارضا من امراة وقبضها ثم دفعها الى زوجها معاملة او مزارعة او مناطعة كان جائزا ولو اخذها من الزوج ثم دفعها الى امراة الآخر مزارعة ان كان البذر من المراة كان فاسدا رجل دفع الى رجل ارضا ليغرس فيها الاشجار والكرم بقضبان من قبل المدفوع اليه ولم يوقت لذلك وقتا فغرس المدفوع اليه وادرك الكرم وكبرت الاشجار فاستاجر الارض من صاحبها كل سنة باجر مسمى ثم ان صاحب الارض اخذ المدفوع اليه وقت الربيع قبل النيروز ان ينزع الاشجار قالوا ان اخذ بذلك في وقت قبل خروج الثمار كان له ذلك لان الغارس لا يتضرر بقلع الاشجار في ذلك الوقت ضررا بيّنا قال مولانا رضي الله عنه وعندي ان كان ذلك قبل تمام السنة وقد استاجر الارض مسانهة لا يجبر المستاجر على قلع الاشجار ان ابى رجل دفع ارضا له الى ابنه يغرس فيها الاشجار على ان تكون الاشجار بينهما نصفان فغرس الابن ثم مات الاب وترك اولادا سوى هذا الغارس فارادت بقية الورثة تكليف الغارس بقلع الاشجار كلها او تقسيم الارض بينهما قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كانت الارض تحتمل القسمة تقسم الارض بينهم فاما حصة الغارس فله ما فيها من الاشجار وما وقع من الشجر في حصة غيره يؤمر بقلعه وتسوية الارض فاذا طلب ذلك طلبا للفرز بقدر الامكان وان لم تكن الارض تحتمل القسمة يؤمر الغارس بقلع كل الاشجار الا اذا جرى بينهم صلح لانه لا وجه لدفع الضرر ههنا الا بقلع كل الاشجار رجل دفع الى رجل ارضا مدة معلومة على ان يغرس المدفوع اليه فيها غراسا على ان ما يحصل من الاغراس والثمار يكون بينهما جاز فان غرس المدفوع اليه ثم لحق رب الارض دين لا وفاء له الا من ثمن الارض قالوا ان لم تكن في الاشجار ثمر

فان

فان القاضي ينقض هذه المعاملة وان لم تكن معاملة وكانت اجارة ينقض الاجارة ويخير صاحب الارض ان شاء ضمنه قيمة الاشجار للغارس ليصير كل الاشجار له ثم يبيع بالدين وان شاء قلع الاشجار وكذا لو انقضت مدة المعاملة والاشجار مشترك بينهما ولو كان مكان المعاملة اجارة وانقضت مدة الاجارة كان لرب الارض ان يطالب المستاجر بتفريغ الارض وليس له ان يتملك الاشجار على المستاجر بالقيمة بغير رضاه اذا لم يكن قلع الاشجار يضر بالارض ضررا فاحشا لان الاشجار تبع الارض من وجه لان قيامها بالارض ويدخل في بيع الارض من غير ذكر واصل من وجه لانه مال متقوم بمنزلة الارض يجوز بيعه بدون الارض فلمكان وجه الاصالة لا يتملكها صاحب الارض على الغارس بالقيمة بغير رضاه اذا لم تكن الاشجار مشتركة ولاجل التبعية كان لصاحب الارض ان يتملك على الغارس حصته بالقيمة اذا كانت الاشجار مشتركة بينهما لان في هذا الوجه يتضرر صاحب الارض بقلع الاشجار المشتركة رجل دفع الى رجل ارضا ليغرس فيها ودفع اليه التالة فغرس فقال صاحب الارض انا دفعت اليك التالة والاشجار لي وقال الغارس قد سرقت تلك التالة وانا غرست تالة من عندي والشجر لي قالوا في الاشجار يكون القول قول صاحب الارض لان الاشجار متصلة بارضه والقول في سرقة التالة التي دفعها اليه قول الغارس حتى لا يكون ضامنا لانه كان امينا فيها رجل دفع الى رجل كرما معاملة فاثمر الكرم واخرج العنب واصحاب صاحب الكرم يدخلون الكرم وياكلون الثمار قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان اكلوا بغير اذن صاحب الكرم لا ضمان على صاحب الكرم ويكون الضمان على من اكل وان اخذوا واكلوا باذنه فمن كان منهم من تجب نفقته على صاحب الكرم فصاحب الكرم يكون ضامنا نصيب العامل ويصير كانه هو الذي قبض ودفع اليهم ومن لا تجب نفقتهم عليه لكن اخذوا باذنه لا يضمن صاحب الكرم وان اذن لهم الدخول لكن دل سارقا على السرقة او غاصبا على اتلاف مال الغير رجل دفع تالة الى رجل ليغرسها على حافة نهر لا مل قرية فالغرس وادرك الشجر قال الدافع للغارس كنت خادمي دفعيا لي حين دفعت اليك التالة لتغرسها لي فتكون الاشجار لي قالوا ان علم ان التالة كانت للغارس فان الاشجار تكون له وان كانت التالة للدافع فان كان الغارس في عيال الدافع يعمل مثل هذا العمل له كان الشجر للدافع لان الظاهر شاهد له وان لم يكن الغارس يعمل له مثل هذا العمل ولم يغرسها باذنه فهي للغارس وعليه قيمة التالة وكذا لو كان الغارس قلع التالة من ارض رجل وغرسها فهي للغارس وعليه لصاحب الارض قيمة التالة يوم قلعها اكار غرس في الكرم اشجارا بغير امر صاحب الكرم فلما كبرت الاشجار

لان قرارها بالارض ح
لان قرارها بالارض ح

اختصما قالوا ان كان صاحب الكرم مقرا ان الاشجار كانت للغارس حولها من ارض الغارس او من
ارض غيره كانت الاشجار للغارس لكن لا يطيب له الزيادة اذا غرسها بغير اذن صاحب الكرم وان
كان غرس بامره بغير شرط الشركة كانت الاشجار للغارس ويطيب له الزيادة ارض لرجل
له فيها شجرة ذهبت تحتو وقتها وتبت ثم ان صاحب الشجرة وهب ما نبتت من عروق شجره
لرجل وسلم قالوا ان كانت التالات التي نبتت تيبس بقطع الشجرة لا يجوز هذه الهبة لان
التالة تكون بمنزلة غصن من اغصان الشجرة فلا يجوز هذه الهبة وان كانت التالات لا تيبس
بقطع الشجرة جازت الهبة لان التالة في هذا الوجه لا تكون بمنزلة الغصن بل تكون كشجرة له اخرى
في ارض غيره شجرة لرجل نبتت من عروقها في ارض جاره قالوا ان كان صاحب الارض سقاه
حتى نبتت بانباته فهو له وان نبتت بنفسه لا بسقي احد فهي لصاحب الشجرة اذا صدقه صاحب الارض
انها نبتت من عروق شجرته وان كذبه كان القول لصاحب الارض لانها متصلة بارضه والزرع اذا
نبت بنواة رجل والقتها في كرم رجل اخر فنبت منها شجرة كانت الشجرة لصاحب الكرم لان
النواة لا قيمة لها وكذا لو وقعت خوخة في ارض غيره فنبتت لان الخوخة لا تنبت الا بعد فساد
لحمها فتكون بمنزلة شجرة في ارض انسان لا يعرف غارسها فتكون لصاحب الارض كالسيل اذا جاء
بالتراب في ارض رجل واجتمع كان التراب لصاحب الارض بخلاف الصيد اذا افرخت في ارض
انسان او باضت فان ذلك لا يكون لصاحب الارض ويكون لمن اخذها لان الصيد ليس
من جنس الارض وغير متصل بالارض نهر بين رجلين على ضفته اشجار كل واحد من
الرجلين يدعي الاشجار قالوا ان عرف غارسها فهي له وان لم يعرف غارسها فما كان من
الاشجار في موضع هو ملك احدهما خاصة كان له وما كان في الموضع المشترك يكون بينهما
رجل له حايط وله شجرة على ضفة نهر عام فنبتت من عروقها اشجار في الجانب الاخر
من النهر ولرجل اخر في ذلك الجانب كرم وبين الكرم والنهر طريق فادعى صاحب الكرم
ان الاشجار له وادعى صاحب الحايط انها نبتت من عروق الشجرة التي على ضفة النهر قالوا
ان الامر فيها انها نبتت من عروق تلك الشجرة فهي لصاحب الحايط وان لم يعرف ذلك ولا يعرف
غارسها ولا من نبت بتنبته فلا ملك لاحد فيها لا يتبعها صاحب الحايط ولا صاحب الكرم
ضيعة متلازقة على نهر عام وعلى ضفة النهر اشجار لا يعرف غارسها اراد صاحب الضيعة
ان يبيع الاشجار قالوا ان كانت تلك الاشجار من الاشجار التي نبتت من غير انبات وارباب النهر

نوم لا يحصون فالاشجار لمن اخذها وقلعها فلا يستحب لصاحب الضيعة ان يبيعها قبل ان يقلعها وان
كانت الاشجار من الاشجار التي لا تنبت من غير انبات فهي كاللقطة لانها اذا كانت تنبت بغير انبات
لا يعلم لها مالك اصلا فتكون لصاحب الارض وان كانت لا تنبت الا بانبات كانت مملوكة لمن
انبتها فاذا لم يعلم المنبت تكون بمنزلة اللقطة ولا تكون مباحة اشجار على ضفة نهر لاقوام يجري
ذلك النهر في سكة غير نافذة وبعض الاشجار في ساحة هذه السكة فادعى بعض اهل السكة ان
فلانا غرس هذه الاشجار وانا وارثه وانكر اهل السكة دعواه قالوا ان اقام المدعي البينة
يقضى له وان لم تكن له بينة فما كان من الاشجار خارجا عن حريم النهر تكون ذلك لجميع اهل
السكة وما كان على حريم النهر فهو لارباب النهر لان ما لا يعرف له مالك تكون لصاحب الارض
طاحونة لها شجرة بعض ذلك على شط الوادي الذي في مصب الماء وبعضه ابعد منه فارباب
الطاحونة لا يستحقون المشجرة تبعا للطاحونة لان المشجرة لا تكون من توابع الطاحونة بل هي اصل
بنفسها فملك الطاحونة لا يدل على ملك المشجرة فاذا لم تكن تبعا للطاحونة فاذا اختصم فيها قوم
لمن عرف انها في يده فهي له والبينة على غيره مسناة بين ارضين احداهما ارفع من الاخرى
وعلى المسناة اشجار لا يعرف غارسها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان
كان الماء يستغرق الارض السفلى بدون المسناة ولا يحتاج في امساك الماء الى المسناة كان
القول في المسناة قول صاحب الارض العليا مع يمينه واذا كان القول في المسناة قوله كانت
الاشجار له ما لم يقم الاخر البينة وان كانت الارض السفلى يحتاج الى المسناة كانت المسناة
وما عليها من الاشجار بينهما رجل دفع كرمه الى رجل معاملة فالعريش على من يكون حكي عن
الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله عن استاذه الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله
انه قال انا نقيس هذه المسألة بمسألة اخرى وهي ان الرجل اذا دفع نخيله معاملة فاراد العامل
ان يضع الوصل على الاشجار على من يكون ذلك ذكر في الكتاب ان اصل القضيب الذي يوضع
في الشجرة يكون على صاحب الشجرة والعمل في الوصل من اصلاح القضيب وشق الشجرة وادخال
القضيب في الشجر يكون على العامل كذلك في هذه المسألة القضيب الذي يكون منه العريش على صاحب
الكرم والعمل على العامل وكذا الدعايم يكون على صاحب الكرم ووضع الدعايم في الكرم يكون
على العامل وكذلك في تغطية الاشجار في الخريف ما كان في الخريف من باب العين كالشوك الذي
يوضع على الكرم يكون على صاحب الكرم وعمل التغطية يكون على العامل حتى لو انقضت مدة المعاملة

فما بقي من ذلك يكون لصاحب الكرم لا للعامل ويجب على العامل حفظ نفسه عن الحرام لا يجوز
له ان يحرق شيئا من الاشجار والقضبان الحطب القدر ولا من الدعايم والعريش واذا
دفع القضبان وقت الربيع واخرج عن الكرم لا يحل له ان ياخذ من القضبان من مديح حتك
خداوند باغ را بود ولا يجوز للعامل ان يخرج شيئا من العنب والثمار للضيف وغيره الا
باذن صاحب الكرم رجل دفع ارضه معاملة على ان يقوم عليها العامل يشد منها ما يحتاج الى
الشد ويشذر منها ما يحتاج الى التشذير فاخر العامل تغطية الكرم واشجار الرمان في
الخريف كما هو عادة اهل بخارا فاصابها البرد وفسد قال الشيخ الامام ابو نصر الدبوسي
رحمه الله يضمن الا كار لان ذلك من باب الحفظ فيكون على العامل حال بقاء العقد فاذا ترك
ذلك كان ضامنا

كتاب الشرب

الاصل فيه قوله عليه السلام الناس شركاء
في ثلث الماء والنار والكلاء لم يرد به شركة الملك انما اراد به الاباحة في الماء الذي لم يحرز
نحو الماء في الحوض والعيون والابار والانهار لكل احد ان يشرب منها ويسقي دوابه وان
كان فيه انقطاع ذلك الماء ولا يسقي ارضه ولا زرعه فاما المحرز بالاواني لا ينتفع به الا
باذن من احرزه فمن سبق باخذ الماء في وعاء او غيره يصير مملوكا له يملك تمليكه كساير انواع
التمليك نحو الهبة والبيع والوصية وغير ذلك فلو مات يورث عنه وكذا الحشيش والكلاء اذا
نبت في ارض انسان بغير انبات يكون مباحا لكل من ياخذه الا انه لا يدخل ارضه الا باذنه
وان كان لا يجد ذلك في موضع اخر يقول لصاحب الارض اما ان تحش وتدفع الي واما ان تاذن
لي بالدخول بخلاف الشجر فان الشجر اذا نبت في ارض انسان بغير انبات يكون لصاحب الارض
والشجر ما له ساق نحو البوس والشوك والكلاء والحشيش ما لا ساق له اذا نبت ينبسط على وجه
الارض ومعنى الشركة في النار الشركة في الاصطلاء والاستضاءة اذا اراد ان يصطلي بنار غيره
او ياخذ سراجا من نار غيره كان له ذلك وليس له ان ياخذ عين النار والجمرة فان اراد ذلك
كان لصاحبه ان يمنعه الا ان ياخذ شيئا لا قيمة له ولا يضره به كان له ان ياخذ بغير استيذان

فصل في الانهار

نهر لقوم ولرجل ارض بجنبه ليس له شرب من هذا النهر كان لصاحب
الارض ان يشرب ويتوضا ويسقي دوابه من هذا النهر وليس له ان يسقي منه ارضا او شجرا او
زرعا ولا ان ينصب دولابا على هذا النهر لارضه وان اراد ان يرفع منه الماء بالقرب والاواني
ويسقي زرعه او شجره اختلف المشايخ فيه والاصح انه ليس له ذلك وللاهل النهر ان يمنعوه

وان

وان اراد قوم ليس لهم شرب من هذا النهر ان يسقوا دوابهم منه قالوا ان كان الماء لا
ينقطع بسقي الدواب ولا يفنى ليس لاهل النهر ان يمنعوهم وان كان الماء ينقطع بسقيهم
بان كان للابل كثيرا كان لهم حق المنع والا فلا وكذا العين والحوض الذي دخل فيه الماء بغير
احراز واحتيال فهو بمنزلة النهر الخاص واختلفوا في التوضي بماء السقاية جوز بعضهم وقال بعضهم
ان كان الماء كثيرا يجوز والا فلا وكذا كل ما اعد للشرب حتى قالوا في الحياض التي اعدت للشرب
لا يجوز فيه التوضي ويمنع منه هو الصحيح ويجوز ان يحمل ماء السقاية الى بيته ليشرب اهله وليس
لاحد ان يسقي ارضه او زرعه من نهر الغير او عينه او قناته اضطر لذلك او لم يضطر وان
راى ذلك رجل له ارض على شط الفرات او على ضفة نهر عام كان للعامة المرور في هذه
الارض للشفة واصلاح النهر وما اشبه ذلك وليس لصاحب الارض ان يمنعهم من المرور
في ارضه اذا لم يكن لهم طريق في غيره ذلك رجل ادعى في ارض رجل لنفسه نهرا وصاحب الارض
ينكر فان كان الماء جاريا الى ارض المدعي وقت الخصومة كان القول قول المدعي وان لم يكن
جاريا الى ارض المدعي وقت الخصومة كان القول قول صاحب الارض الذي فيه النهر الا ان
يقيم المدعي البينة وكون النهر محفورا الى ارض المدعي لا يصلح حجة للمدعي لان ذاك مجرد شبهة
والاول استعمال ساقية بين قوم لهم عليها ارضون لكل واحد منهم عشرة اجربة فاخذ كل واحد
منهم نصيبه وساقه الى ارضه وكان في نصيب احدهم فضل على ما يحتاج اليه واحتاج اصحابه
الى ذلك كان شركاؤه اولى بذلك الفضل لانه لو استغنى عن جميع نصيبه من الماء كان نصيبه
لشركائه ولو ان الذي فضل نصيبه من الماء اراد ان يسوق ذلك الفضل الى ارض له اخرى سوى
تلك الاراضي لم يكن له ذلك الا برضاء شركائه في النهر فان لم يرضوا كان بينهم على قدر انصبائهم
ولا يشبه هذا لو كان له سدس الماء من نهر بين قوم او عشر الماء او اقل او اكثر فاخذ نصيبه من ذلك
النهر كان له ان يسوق نصيبه الى حيث شاء من الارضين لانه ليس بشرب الارض معين ولو استغنى
عنه لا يسيل الى شركائه رجل له نهر خاص من الوادي لارض له خاصة ليس له في هذا النهر شريك
خربت ارضه واراد ان يسوق الماء الى ارض له اخرى سوى ذلك قالوا ان كان ماء الوادي كثيرا لا يخلج
سائر الناس الذين لهم انهار من هذا الوادي الى هذا الماء ولا يضرهم كان لصاحب النهر ان يسوق ماء
نهره الى حيث شاء فان كان ذلك يضر باهل الانهار وهم محتاجون الى ذلك لم يكن له ان يسوق ذلك الماء
الى غير تلك الاراضي نهر خاص لقوم ليس لغيرهم ان يسقي بستانه او ارضه الا باذنهم فان اذن القوم الا

وقال بعضهم ان كان ينكسر ضفة النهر ويخرب بالسقي كان لهم حق المنع

وان سقى ارضه او زرعه بغير اذن صاحب الارض فلا ضمان عليه فيما اخذ من الماء فان اعتاد ذلك يعزره السلطان بالضرب والحبس

بلغ

رجل له

واحد وكان فيهم صبي او غايب لا يبيع لهذا الرجل ان يبني زرعه او ارضه من ذلك النهر

ارض فيها نهر لرجل اراد صاحب النهر ان يدخل ارضه ليعالج نهره كان لصاحب الارض ان يمنعه

من الدخول في ارضه الى ان يمضي في بطن النهر وكذا القناة والبئر والعين لانه لا ضرورة

الى التطرق في ارضه مع التمكن من تحصيل مقصوده بان يمضي في بطن النهر بخلاف ما

اذا كان ارضه على شط فرات او على شط ضفة نهر عام فان كان ثم ذكرنا ان للعامة

الدخول في ارضه لاصلاح النهر العام اذا لم يكن لهم طريق غير ذلك لان ثم الضرر عام

وقد تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام وههنا ضرر صاحب النهر والقناة ضرر خاص

فلا تحمل لاجله ضرر صاحب الارض بالدخول في ارضه رجل اتخذ في دار مخضبة او حصيرة

واراد ان يبقى ذلك بلا اوانى من نهر لغيره اختلفوا فيه قال مشايخ رحمهم الله ليس له ذلك

الا باذن صاحب النهر كما ان يسقي زرعه وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله الاصح انه لا

يمنع من هذا المقدار لان الناس يتوسعون فيه فالمنع من ذلك بعد من الدناءة نهر بين

قوم على حصص معلومة فضرب الوالي حصة بعضهم بعينه الى رجل كان نقصان ذلك على

الجميع نهر بين اثنين تهايئا فيه بالايام جازت المهاياة ولو كان لاحدهما نهر وللآخر نهر تهايئا

لا يجوز رجل باع ارضا بشربها فللمشتري قدر ما يكفيها وليس له جميع ما كان للبائع قوم لهم

اراضي على نهر لا يعرف كيف كان بين اهلها في الماضي اختصموا في الشرب فهو على قدر اراضيهم

لكل انسان بحصته بخلاف الطريق اذا كان بين جماعة ودار احدهم اوسع من دار الباقين

فانه لا يستحق تلك الزيادة من الطريق لان الاستطراق الى الدار الكبيرة نحو الاستطراق

الى الدار الصغيرة فلا تفاوت ذلك بخلاف الشرب نهر لقوم يمر في ارض رجل كان لصاحب

الارض ان يبني ارضه منه ان كان لا يضر باصحاب النهر ولهم ان يمنعوه رجل له شرب له

شرب من نهر لارض فاشترى ارضا اخرى ليس لها شرب من هذا النهر بجنب ارضه الاولى

ليس له ان يجري الماء من الاولى اليها او يجعلها مكان الاولى وليس له ان يبني نخلا او زرعا

له في ارض اخرى الا ان يملأ الاولى او يسد عنها الماء ثم ينحيه الى الاخرى يفعله مرة بعد اخرى

ارض على نهر يشرب بها منه ادعى رجل الارض واقام شاهدين ان الارض له ولم يذكر

الشرب فانه يقضى له بالارض وبحصتها من الشرب ولو شهدا بالشرب دون الارض لا يقضى

له بشيء من الارض نهر عظيم لاهل قرى لا يحصون ادعى قوم سواهم ان هذا النهر لقرى معلومة

لا

يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام

لا يحصى اهلها واقام البينة على ما ادعى والمدعى عليهم لا يحصون فيهم الصغير والكبير

وانما حضر واحد منهم قال محمد رحمه الله اذا كان النهر بهذه الصفة يجوز القضاء بدعوى

واحد من المدعين على واحد من المدعى عليهم ويخرج النهر من ان يكون نهرا لجماعة المسلمين

ويصير لاهل تلك القرى خاصة بمنزلة طريق نافذ من طرق المسلمين اقام قوم البينة على انه لهم

دون غيرهم فانه يقضى بتلك البينة كذلك النهر لقوم لا يحصون وان كان النهر لقوم يحصون معروفين لم يقض عليهم عند حضرة احدهم وانما يقضى على من حضر منهم خاصة نهر بين قوم

اراضي البعض في اعلى النهر واراضي البعض في اسفله ومن كان ارضه في اعلى النهر لا يشرب ارضه

حتى يسكر ذكر في الكتاب انه لم يكن له ان يسكر النهر على الاسفل ولكنه يشرب بحصته لان في

السكر قطع منفعة الماء عن اهل الاسفل في بعض المدة وفيه تصرف في بطن النهر المشترك

وبعض الشركاء لا يملك التصرف في المحل المشترك الا برضاهم فان تراضوا على ان اعلى النهر

يسكر النهر حتى يشرب ارضه جاز وكذا لو اصطلحوا على ان يسكر كل واحد منهم في نوبته جاز ايضا

لان الماء قد يقل في النهر فيحتاج كل واحد منهم الى ذلك الا انه اذا تمكن من الشرب بان يسكر

بلوح او باب او حشيش لم يكن له ان يسكر بالطين او بالتراب لان السكر يكون عند الضرورة

فيتقدر بقدر الضرورة ورضاء الشركاء يتقيد بما يكفيه وان اختلفوا لم يكن لاحد ان يسكر

على اصحابه وكذا لو كان الماء في النهر بحيث لا يجري الى ارض كل واحد منهم الا بالسكر فانه

يبدأ باهل الاسفل حتى يرووا ثم بعد ذلك لاهل الاعلى ان يسكروا ليرتفع الماء الى اراضيهم

فان اراد احدهم ان يكري من النهر الخاص نهرا آخر لنفسه لم يكن له ذلك فكذا لو اراد

ان ينصب عليه رحا لم يكن له ذلك الا برضى الشركاء الا ان يكون رحى لا يضر بالنهر ولا بالماء

بان يكون في ارض خاصة له ولا يغير الماء عن سننه ولا يمنع جريان الماء بالرحا بل يجري كما كان قبل

ذلك وان كان بهذه الصفة كان له ان يفعل ذلك بغير اذن الشركاء لانه متصرف في خالص

ملكه ولا ضرر لغيره في ذلك فمن منعه يكون متعنتا فلا يلتفت الى ذلك وكذا لو اراد ان

ينصب على هذا النهر دالية ولا يضر ذلك بالنهر ولا باصحابه بان نصب ذلك في ملكه كان

له ان يفعل ولو ان رجلا له نهر خاص ياخذ الماء من الوادي الكبير كالفرات والدجلة و

السيحون والجيحون شربا لارض له خاصة وليس له في هذا النهر شريك وعلى الوادي

الكبير انهار وجفف الرجل ارضه ذلك واراد ان يسوق الماء الى ارض له اخرى قال

في الكتاب ان كان ذلك في ايام المد وكان ماء الوادي كثيرا لا يحتاج اهل الانهار التي
على الوادي الى هذا الماء ولا يضرهم كان لصاحب هذا النهر ان يسوق الماء الى حيث شاء وان كان
يضر ذلك باهل الانهار او يحتاجون الى هذا النهر الماء لم يكن له ان يسوق الماء الى غير تلك
الاراضي ولو ان رجلا له كوة على نهر لقوم فاراد ان يكريها فيشغلها عن موضعها ليكون اكثر
اخذا من الماء ذكر في الكتاب انه له ذلك لانه بهذا الكري متصرف في ملك نفسه وهو الكوة و
عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله انه قال هذا اذا علم انها كانت متسفلة في الاصل
وارتفعت بانكباس ذلك فهو بالتسفيل يعيدها الى الحالة الاولى اما اذا علم انها كانت في
الاصل بهذه الصفة فاراد ان يسفلها فانه يمنع عن ذلك لانه يريد بهذا ان ياخذ الزيادة
على ما كان له من الماء وكذا لو اراد ان يرفعها وكانت متسفلة ليقل ماؤه في ارضه حتى لا
لا ينز ارضه كان له ذلك ولو اراد ان يوسع فم النهر ليدخل الماء في كوته اكثر مما كان له لم يكن
له ذلك لان فيه اخذ زيادة على ما كان له من الماء وعن ابي يوسف رحمه الله انه سئل عن رجل
له نهر خاص ياخذ الماء من الفرات او الدجلة او النيل وهو نهر في الرحم او ياخذ الماء من نهر
مرو وهو واد عظيم قريب من الفرات والدجلة ليسقي بهذا النهر الخاص زرعه او كرمه فاجراه
انسان اخر الى ارضه قبل ان يصل الماء الى ارض صاحب النهر كان لصاحب النهر ان يمنعه وان استغنى
صاحب النهر عن هذا الماء لا ارى له ان يمنعه من ان يسقي ارضه او نخله وعن ابي يوسف رحمه الله
انه سئل عن نهر مرو وهو نهر عظيم اذا دخل مرو كان ماؤه بين اهلها كوى بالحصص لكل قوم
كوة معروفة فاحيى رجل ارضا ميتة لم يكن لها شرب من هذا النهر فكرى لها نهرا من فوق مرو
في موضع لا يملكه احد فساق الماء اليها من ذلك النهر العظيم قال ان كان النهر الحادث يضر باهل
مرو ضررا بينا في مائهم ليس له ذلك ويمنعه السلطان عن ذلك وكذا لكل احد ان يمنعه لان ماء
النهر العظيم حق العامة ولكل واحد من العامة دفع الضرر فان كان لا يضر باهل مرو فله ان يفعل
ذلك ولا يمنع لان الماء في الوادي العظيم على اصل الاباحة لا يصير حقا للبعض ما لم يدخل في المقاسم ولهذا
وضع المسئلة فيما اذا كرى نهرا من فوق مرو اما اذا اضر بهم فكل احد يكون ممنوعا عن الحاق الضرر
بالغير قال محمد رحمه الله سألت ابا يوسف هل لاحد من اهل النهر الخاص ان يتخذ عليه رحا او يكري
لها منه نهرا في ارضه ويسيل فيه ماء النهر ثم يعيده الى النهر الخاص وذلك لا يضر باهل النهر الخاص
قال ليس له ذلك لان النهر الخاص من اعلاه الى اسفله مشترك بينهم فلا يكون لاحد ان يحدث فيه

هذا

حدثا ولا ان يتخذ عليه جسرا ولا قنطرة الجسر اسم لما يتخذ من الالواح والخشب يوضع ثم يرفع
والقنطرة ما يتخذ من الاجر والحجر بعد ما اتخذ في موضع لا ترفع عنه وكذا البئر والعين بين قوم
فالشركة فيه خاصة وكذلك نهر بين رجلين لهذا النهر خمس كوى من النهر الاعظم وارض احد الرجلين
في اعلى هذا النهر الخاص وارض الاخر في اسفله فقال صاحب الاعلى اني اسد بعض هذه الكوى
لان ماء النهر يكثر فيفيض في ارضي وينز منه الى ارضي ولا يصل اليك الماء الا بعد ان يتقل فيأتيك
من الماء ما ينفعك قال ليس له ذلك لانه يقصد الاضرار بشريكه بسد بعض الكوى فلا يكون له ذلك
كما لا يكون له ان يسكر النهر وكذا لو قال اجعل لي نصف هذا النهر ولك نصفه اذا كان في حصتي
سددت منها ما بدا لي وانت في حصتك تفتح كلها ليس له ذلك لان القسمة تمت بينهم بالكوى فلا يملك
احدهما نقض تلك القسمة الا ان يتراضيا على ذلك وان تراضيا على هذا التراضي زمانا ثم بدا لصاحب
الاسفل ان ينقض كان له ذلك لانه كانت اعارة والاعارة غير لازمة وكذا لو مات احدهما
كان لوارثه ان ينقض ما تراضيا عليه وسئل ابو يوسف رحمه الله عن نهر بين قوم ياخذ من هذا النهر
الاعظم ولكل واحد من القوم في هذا النهر الخاص كوى مسماة فاراد احدهم ان يسد كوة له ويفتح
كوة اخرى اعلى من الاولى في هذا النهر قال ليس له ذلك لانه يكسر صفة النهر المشترك ويريد به
ان يزيد الماء في حقه لان دخول الماء في اعلى النهر يكون اكثر من دخوله في اسفل النهر في مثل تلك
الكوة فرق بين هذا وبين الطريق رجل له دار في سكة غير نافذة فاراد ان يجعل بابا للدار
في اعلى السكة كان له ذلك لان ثمة له حق المرور والدخول في السكة وبذلك لا يزيد حقه سواء
كان بابه في اعلى السكة او في اسفلها اما ههنا حقه في الماء يزداد بفتح الكوة في اعلى النهر ولو ان
من له طريق في سكة غير نافذة اراد ان يجعل بابه في اسفل السكة اختلفوا فيه قال بعضهم ليس له
ذلك لانه يزداد طريقه ومروره في السكة وفي الكتاب قال له ذلك وسوى بين الفصلين وبه اخذ
شمس الائمة السرخسي رحمه الله وسئل ابو يوسف رحمه الله عن رجل جعل امير خراسان شربا من النهر
الاعظم لم يكن له ذلك فيما مضى او كان له شرب كوتين فزاد له مثل ذلك واقطعه اياه وجعل مفتحه
في ارض ملكها قال ان كان يضر بالعامة لم يجز ويجوز ان لم يضر كما لا يجوز للامام ان ياخذ شرب احدهم
ويعطي غيره وسئل ايضا عن نهر بين قوم ياخذ الماء من النهر الاعظم فمنهم من له فيه كوتان ومنهم من
يكون له ثلث كوى فقال صاحب الاسفل لصاحب الاعلى انكم تاخذون من الماء اكثر من نصيبكم لان كثرة
الماء ودفعه يكون في اعلى النهر فيدخل في كواكم شيء كثير ونحن لا نرضى بهذا فنجعل لكم اياما معلومة

ونسد في ايامكم كوانا ولنا ايام معلومة وانتم تسدون فيها كواكم قال ليس لهم ذلك ويترك على حاله
كما كان قبل اليوم وكذا لو اختصم اهل النهر فادعى بعضهم زيادة لم يكن له ان يتعرض لاصحابه الا
بحجة ويترك على حاله والاصل في جنس هذا ان ما كان قديما يترك على حاله ولا يغير الا بالحجة نهر
في سكة غير نافذة اراد رجل من اهل السكة ان يدخل الماء في داره من ذلك النهر ويسقي بستانه و
يمنعه الجيران عن ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان محدثا كان لهم المنع وان كان قديما
كان له ذلك بمنزلة الظلة نوف السكة نهر بين قوم غطى رجل مجرى الماء قال ابو القسم رحمه الله
اذا لم يكن له ذلك قديما فلارباب المجرى ان ياخذوه بالكشف ورفع الغطا بالوعة قديمة لرجل على نهر
الشفة يدخل في سكة غير نافذة قال ابو بكر البلخي رحمه الله لا غيّر للقديم والحديث في هذا ويؤمر
برفعه فان لم يرفع يرفع الامر الى صاحب الحسبة ليامره بالرفع نهر لقوم حفروه والقوا التراب
في ارض رجل فيها هذا النهر قال ابو القسم رحمه الله يوخذون برفع ما جاوز الحريم وعن ابي حفص رحمه الله
في سكة غير نافذة فيها نهر حفروها والقوا التراب فيها قال يوخذون برفع التراب نهر بين
قوم لهم عليه اراضي لبعضهم عليه سواقي وللبعض دوالي وللبعض ارض ليس لارضه على هذا النهر
دالية ولا ساقية وليس لها شرب معروف من هذا النهر ولا من غيره اختصموا فادعى صاحب
الارض ان لها شربا من هذا النهر وهذه الارض على شاطي النهر ذكر في الكتاب في القياس يكون
بين اصحاب السواقي والدوالي لا لصاحب الارض وفي الاستحسان يكون النهر بينهم على قدر
اراضيهم التي تكون على شط النهر وان كان يعرف لهم شرب قبل ذلك فهو على ذلك المعروف
وان لم يكن يكون النهر بينهم على قدر اراضيهم فان كان لهذه الارض شرب معروف من غير هذا
النهر فلها شربها من ذلك النهر وليس لها من هذا النهر شرب لان الارض الواحدة لا يكون شربها
من نهرين عادة فان لم يكن لها شرب معروف من غير هذا النهر وقضى القاضي لها بالشرب من
هذا النهر بحكم الظاهر وكان لصاحبها ارض اخرى بجنب هذه الارض ليس لها شرب معروف في
القياس لا يكون لهذه الارض الاخرى شرب من هذا النهر لان الارض الاخرى غير متصلة بهذا النهر
بل الارض الاولى حايلة بين الارض الاخرى وبين النهر وفي الاستحسان يكون لارضه شرب من
هذا النهر لان الاراضي اذا كانت متصلة بعضها ببعض فاذا جعل لبعضها شرب من هذا النهر كان
شربا للكل من هذا النهر ظاهرا رجل ادعى ارضا بشربها من نهر وانكر اهل النهر دعواه الارض
والشرب فاقام شاهدين فشهدا ان الارض له ولم يذكرا الشرب فان القاضي يقضي له بالارض وحدها

من الشرب

من الشرب لان الشرب تبع واستحقاق التبع يكون باستحقاق الاصل فان شهدا له بالشرب
دون الارض فان القاضي لا يقضي له بشيء من الارض لانهم شهدوا بالتبع والاصل لا يستحق
باستحقاق التبع نهر لرجل في ارض رجل فادعى رجل شرب يوم من النهر في كل شهر وسيل
الماء لا يمنع قبول الشهادة ولو شهدوا ان له شرب يوم ولم يسموا عددا ولم يشهدوا ان له
في رقبة النهر شيئا لا تقبل شهادتهم ولو ادعى عشر نهر او عشر قناة فشهد احدهما بالعشر
والاخر باقل من العشر في قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه لا تقبل شهادتهما وان شهدا
بالاقرار وعند صاحبيه رحمة الله عليهما جازت شهادتهما على الاقل استحسانا رجل له ارض
ونهر خاص لهذه الارض فباع النهر من رجل ذكر في الاصل انه لا يدخل الحريم في البيع
كما لو باع الارض لا يدخل فيه الطريق الا بالذكر فلو ان مشتري النهر اراد ان يمر في هذه الارض
على جوانب النهر لاصلاح النهر لم يكن له ذلك الا برضاء صاحب الارض وله ان يمر في بطن النهر
ولو كانت الارض على شط فرات او على شط نهر عام كان للعامة حق المرور في هذه الارض
للشفة ولاصلاح النهر وليس لصاحب الارض ان يمنعهم اذا لم يكن لهم طريق في هذه الارض
ارض وبئر بين رجلين باع احدهما نصيبه من البئر من غير شريكه من غير ان يكون له طريق
في الارض جاز وان باعه على ان يكون للمشتري طريق في هذه الارض لم يجز ولو كان
بين ثلثة زرع باع احدهم نصيبه من احد الباقين لا يجوز وان باعه منهما جاز رجل اشترى
شربا بغير ارض وفي تلك القرية يباع ملك المياه بغير ارض في ظاهر الرواية لا يجوز هذا البيع
فان باع وشرط ان يكون الخراج على المشتري فسد العقد في الروايات كلها لان الخراج
يكون على صاحب الارض فلو انه باع الماء بدون ارض وقبض المشتري الشرب ثم باع الشرب
مع ارض له قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يجوز البيع في الشرب الا ان يجيزه البايع الاول
لان المشتري الاول لم يملك الشرب بالشراء والقبض لان بيع الشرب تبعا لا يقع على موجود
الا يرى انه لو باع الارض والشرب جاز البيع وان كان الماء منقطعا وقت البيع وانما
يقع البيع في الماء على ما يحدث وقتا بعد وقت فاذا لم يشتر شيئا موجودا لا يملكه بالقبض
فلا يجوز بيعه ثانيا لانه على ملك البايع الاول قال مولانا رضي الله عنه وعندي هذا الجواب
مشكل ينبغي ان يكون حكم البيع الاول في الشرب حكم بيع فاسد لا حكم بيع باطل لان بيع الشرب
وحده ان كان لا يجوز في ظاهر الرواية ويجوز في رواية وبه اخذ بعض المشايخ رحمهم الله

في كل شهر واقام البينة على ذلك فانه يقضى به وكذلك مسيل الماء لان الجهالة م

وقد جرت العادة ببيع الشرب في بعض البلدان فكان حكمه حكم البيع الفاسد والبيع بيعا
فاسدا يملك بالقبض فاذا باعه بعد القبض وجب ان يجوز ويؤيد هذا ما ذكر في الاصل رجل باع
الشرب بعبد وقبض العبد واعتقه جاز عتقه ولو لم يكن الشرب محلا للبيع لما جاز عتقه كما
لو اشترى عبدا بميتة او دم وقبضه لا يجوز عتقه ولو باع الارض بشرب ارض اخرى اختلف
فيه المشايخ رحمهم الله عليهم نهر مشترك بين رجلين باع احدهما ارضه الذي بجنب هذا النهر وبين
النهر طريق وذكر في الصك حد الارض التي تليها الطريق قال ابو نصر رحمه الله لا يدخل النهر
في البيع وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله يدخل وعليه الفتوى كرمان يجري ماؤهما واحد بيع احدهما
ثم الاخر قال الشيخ الامام ابو القسم رحمه الله لا يستحق احدهما على الاخر مجرى بغير شرط
وان كان كل كرم لرجل اخر فباع كل واحد منهما كرمه من رجل بكل حق هو له يدخل فيه
المجرى هكذا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وهذا اذا باع الاعلى اولا ثم الاسفل وهما لواحد
فاما اذا باع الاسفل اولا بكل حق هو له يدخل فيه الشرب والمسيل قالوا هذا الجواب غير
مشبع واما الجواب الظاهر ان يقال ان كان كل كرم لمالك اخر فان لم يذكرا في البيع الحقوق
والمرافق لا يدخل فيه الشرب والمسيل وان ذكرا ذلك في البيع كان لكل مشتر حق اجراء الماء
الى كرمه ويكون كل مشتر قايما مقام بايعه ولا يعتبر فيه التقدم والتاخر وان كانا لمالك واحد
وان لم يذكر الحقوق في البيع لا يدخل فيه الشرب وان ذكرا ذلك فان باع العليا اولا بكل حق
هو له لم يكن لصاحب السفلى حق اجراء الماء الى كرمه الا اذا ذكر وقت البيع الاول ان تكون له
حق اجراء الماء الى كرمه السفلى داران لرجل مسيل ماء سطح احدهما على الاخرى فباع التي
عليها المسيل بكل حق هو لها ثم باع الدار الاخرى من رجل اخر فاراد المشتري الاول ان
يمنع المشتري الثاني عن اسالة الماء على سطحه ذكر في الاصل ان له ذلك الا ان يذكر البايع
وقت البيع الاول ان مسيل ماء التي لم تبع يكون له في الدار التي باعها رجل له داران متلاصقتان
احدهما عامرة والاخرى خراب فباع الخراب ومسيل ماء سطح العامرة وملقى ثلجها الى الخراب
قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان استثنى البايع لنفسه مسيل الماء في الخراب جاز لان
المعاملة جرت بذلك ولو استثنى طرح الثلج لا يجوز لانه لا عرف فيه وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله ان كان ميزاب سطح العامرة في الخراب ومسيل ماء سطحه الى هذا الجانب عرف ذلك في
القديم كان المسيل على حاله وان لم يشترط وكذا لو كان مسيل سطح رجل الى دار رجل اخر وله

فيها

فيها ميزاب قديم ليس لصاحب الدار منعه عن اسالة الماء وهذا جواب الاستحسان كرم بين
اربعة اخوة وبجنب الكرم حايط لغيرهم فاشترى احد الاخوة الحايط من غيرهم واراد ان يسوق
ماءه الى الحايط المشترى فاراد الاخوة منعه عن ذلك قال الشيخ الامام ابو القسم رحمه الله ان
اراد ان يجري الماء في مجرى مشترك كان لهم المنع وان اراد ان يجري الماء في مجرى خاص له لا
يمنعه اذا كان للمشتراة شرب من هذا النهر رجل له مسيل ماء في دار غيره فباع صاحب الدار
داره مع المسيل ورضي به صاحب المسيل كان لصاحب المسيل ان يضرب بذلك في الثمن وان
كان له حق اجراء الماء دون رقبة النهر لا شيء له من الثمن ولا سبيل له على المسيل بعد ذلك رجل
اوصى لرجل بسكنى داره فمات الموصي وباع الوارث الدار ورضي به الموصى له جاز البيع وبطل
سكناه ولو لم يبع صاحب الدار داره ولكن قال صاحب المسيل ابطلت حقي في المسيل فان كان له
حق اجراء الماء دون الرقبة بطل حقه قياسا على حق السكنى وان كان له رقبة المسيل لا يبطل
ذلك بالابطال لان ملك العين لا يبطل بالابطال وذكر في الكتاب اذا اوصى لرجل بثلث ماله
ومات الموصي فصالح الوارث الموصى له من الثلث على السدس جاز الصلح وذكر الشيخ الامام
المعروف بخواهر زاده رحمه الله ان حق الموصى له وحق الوارث قبل القسمة غير متاكد يحتمل
السقوط بالاسقاط حايط بين رجلين عليه حمولة لهما فوقع احدهما الحايط برضى صاحبه ثم بناه
صاحبه بماله برضى الاخر على ان يعيره صاحبه مجرى ماء في داره ليجري ماؤه فيها الى داره و
يسقي بستانه ففعل واعاره المجرى ثم بدا له ان يمنع المجرى كان له ذلك لان الاعارة غير لازمة
الا ان صاحب الدار الذي يمنع المجرى يغرم الباني الحايط نصف ما انفق في بناء الحايط رجل له
اشجار الفرصاد على ضفة النهر في دار رجل فدخل الماء في عروق الشجرة من هذا النهر الى دار جاره
وتداعت الدار الى الخراب قال ابو القسم رحمه الله ان لم يغرسها في حريم النهر لا يؤمر الغارس
بقلعها فاما ما دخل من عروق الشجرة في دار الجار فللجار قطعها وذكر في الاصل رجل خرج
شعف شجرة الى ملك انسان كان لصاحب الملك ان يامره بقطع المشعف وكذلك الجذوع الشاخصة
لانسان الى دار جاره كان لصاحب الدار ان يامره بالقطع فان ابى ان يقطع يرفع الامر الى القاضي
حتى يجبره على القطع ولو انه لم يرفع الامر الى القاضي وقطع بنفسه ففي الجذوع ان قطع على حد
الجدار لا يضمن واما في الشعف قال القاضي الامام ابو الحسن علي السغدي رحمه الله عندي
ينظر ان كان الشعف بحيث يمكن مدها الى صاحب النخلة ليس لصاحب الملك ان يقطع وان

فيهما وفي القياس ليس له ذلك الا ان يقيم البينة ان له مسيل الماء في داره والفتوى على جواب الاستحسان صح

صح

قطع ضمن سواء كان الشعف نبت على حد ارضه او فى ملك صاحب النخلة فان كان لا يمكنه
الى ملك صاحب النخلة وطال الشعف حتى مال الى هواء صاحب الارض فان كان المد ليس له
ان يقطع ولا يضمن بالقطع لان موضع قطع قوايم الخلاف معلوم لا يختلف وان كانت الاشجار
مثمرة او غير مثمرة لكن موضع القطع غير معين نحو العرعر والصنوبر وكان منبت الشعف
فى ملك صاحب النخلة لم يكن لصاحب الارض ان يقطع ولو قطع كان ضامنا قال القاضى الامام
هذا رحمه الله ههنا مسئلة اخرى لم يذكرها فى الكتاب اذا نبت الشجر فى ملك او غرس رجل
له فى ارضه فكبس واخذ من ارض جاره قال بانه يضمن لجاره الموضع الذى اخذ الشجر من ارض
جاره رجل له ساباط فوق سكة غير نافذة واخذ اطراف جذوع الساباط على جدار المسجد فرفع صاحب
الساباط جذعه عن موضعه واراد ان يضعه على هذا الجدار ارفع مما كان من غير ان بنى على جدار
المسجد بناء فمنعه اهل السكة عن ذلك قالوا ان كان هذا الجدار هو الجدار الذى بين المسجد والسكة
فاهل السكة يكونون بمنزلة الشركاء فى الجدار اذا كان الجدار سترة لهم فلا يكون لصاحب الساباط
ان يحدث فيه شيئا لم يكن وان لم يكن كذلك كان له ان يفعل ذلك نهر للشفة فى مدينة اراد بعض اهل
المدينة ان يتخذ بساتين بسقيه من هذا النهر قالوا ان كان ذلك لا يضر باهل المدينة لا باس
وان اضر بهم بان كان لا يصل اليهم من الماء الا شئ قليل لا يسعهم ذلك ولو كان النهر فى الطريق
فارادوا ان يغرسوا الاشجار على صفته ان كان لا يضر بالطريق لا باس به وللناس حق المنع
وان كان لا يضر بهم نهر لقوم يجرى فى بستان رجل كان لصاحب البستان ان يغرس على حافته
لان فيه احكام حافتى النهر فان ضاق نهرهم بذلك فحينئذ يؤمر بقلعها الا ان يوسع صاحب
البستان عليهم الطريق من وجه اخر لا يتفاوت حق اصحاب النهر فحينئذ لا يقلع نهر يجرى فى
دار رجل وصاحب الدار يسقى بستانه من هذا النهر فغرس شجرة على شط النهر فدخل الماء
من هذا النهر فى عروق الشجرة الى دار جاره فتداعت الدار الى الخراب قالوا ان لم يغرس الشجر
فى حريم النهر لا يؤمر بقلع الشجرة فان كانت عروق الشجرة دخلت دار جاره فعليه قطعها وان لم
يقطعها كان للجار قطعها من غير ان يرفع الامر الى القاضى حوض فى بستان رجل وهو مستنقع
الماء لاقوام فامتلا الحوض وذلك يضر ببناء صاحب البستان هل يكون لصاحب البستان ان
يمنع من اجراء الماء فى هذا الحوض الى ان يصلحوا الحوض قال الشيخ الامام ابو القسم رحمه الله ان كان
صاحب البستان مقرا بالحوض لارباب النهر وان استنقاع الماء فيه قديم كان لصاحب البستان

كان لصاحب الارض ان يقلع اذا كان منبت الشعف فى ملكه وان كان منبت الشعف فى ملك صاحب النخلة

على ما ذكرنا وان كان لا يمكنه مده بالقطع ان كان الشعف هو القوايم كان له ان يقطع

ثالثة

ان

ان يمنعهم عن اجراء الماء الى ان يصلحوا الحوض وليس على صاحب البستان اصلاح الحوض رجل
له مجرى ماء فى دار رجل فخرب المجرى فاخذ صاحب الدار صاحب المجرى لاصلاحه قال ابو نصر
رحمه الله لا يجبر صاحب المجرى على اصلاحه قال وهذا كرجل له مجرى ماء على سطح رجل فخرب
السطح لم يكن لصاحب السطح ان ياخذ صاحب المجرى باصلاح سطحه فكذلك ههنا وان كان النهر
ملكا لصاحب النهر اخذ باصلاحه وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله وقد قال بعضهم ان اصلاح
النهر يكون على صاحب المجرى وليس هذا كالسطح لان الماء الذى فى النهر يكون ملكه وحقه وهو الذى
يستعمل النهر بملكه فكان اصلاحه عليه وهكذا عن ابى بكر البلخى رحمه الله فى مثل هذا وهو المختار جدار
بين رجلين وبيت احدهما احدهما اسفل وبيت الاخر اعلى بذراع او بذراعين فانهدم الجدار
فقال صاحب الاعلى لصاحب الاسفل ابن انت الى حد بيتى ثم نبنى جميعا قال الفقيه ابو بكر
البلخى رحمه الله ليس له ذلك ولكن يبنيانه جميعا من اعلاه الى اسفله وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله ان كان بيت احدهما اسفل باربعة اذرع او نحو مقدار ما يكون ان تحديثا فالاصلاح
على صاحب الاعلى حتى ينتهى الى موضع بيت الاخر لانه بمنزلة سفل وعلو حايط لرجل
باع نصفه فاراد المشترى ان يتخذ لنفسه فى النهر العام مفتحا كان له ذلك اذا فعل ذلك
فى ملكه ولا يضر بالعامة وان اضر بان يكسر النهر ليس له ذلك **فصل فى كرى الانهار**
وعمارة المجارى والمسالك الانهار ثلثة منها ما يكون كريه على السلطان ومنها ما يكون كريه
على اصحاب النهر فاذا امتنعوا يجبرون على ذلك ومنها ما يكون كريه على اصحاب النهر واذا
امتنعوا لا يجبرون اما الاول فهو النهر العظيم الذى لم يدخل فى المقاسم كالفرات والدجلة
والجيحون والسيحون وهو نهر فى الروم ونيل وهو نهر فى الروم اذا احتاج الى الكرى فاصلاح
شطه يكون على السلطان من بيت المال فان لم يكن فى بيت المال مال يجبر المسلمين على كريه
ويخرجهم لاجله وان اراد واحد من المسلمين ان يكرى منها نهرا لارضه كان له ذلك اذا لم يضر
بالعامة بان يكسر شط النهر ويخاف منه الغرق يمنع من ذلك واما الذى يكون كريه واصلاحه
على اهل النهر واذا امتنعوا اجبرهم الامام على ذلك فهو الانهار العظام التى دخلت فى المقاسم
عليها قرى واحتاج الى الكرى والاصلاح كان ذلك على اهل النهر واذا امتنعوا اجبرهم الامام
لان فساد ذلك يرجع الى العامة وفيه تقليل الماء على اهل الشفة وعسى يؤدى ذلك الى
عزة الطعام فاذا كان منفعة الماء تعود اليهم وضرر ترك الكرى يرجع الى العامة اجبرهم

وان اضر بالعامة

على الكرى وليس لاحد ان يكرى من هذا النهر نهرا لارضه اضر ذلك باهل النهر او لم يضر ولا يستحق بهذا الماء الشفعة واما النهر الذى كريه على اهل النهر وان امتنعوا لا يجبرون النهر الخاص وتكلموا فى النهر الخاص قال بعضهم ان كان النهر لعشرة فما دونها وعليه قرية واحدة يعنى ماقه فيها فهو نهر خاص تستحق به الشفعة وان كان النهر لما فوق العشرة فهو نهر عام وقال بعضهم ان كان النهر لما دون الاربعين فهو نهر خاص وان كان لاربعين فهو نهر عام وقال بعضهم ان كان لما دون المائة فهو خاص وقال بعضهم ان كان لما دون الالف فهو خاص واصح ما قيل فيه انه يفوض الى راى المجتهد حتى يختار اى الاقاويل شاء ثم النهر الخاص لو اراد بعض الشركاء الكرى وامتنع الباقون قال ابو بكر بن ابى سعيد البلخى رحمه الله لا يجبرهم الامام ولو حفره الذين طلبوا الحفر كانوا متطوعين وقال ابو بكر وابو بكر الاسكاف رحمهما الله يجبرون ذلك وذكر الخصاف رحمه الله فى النفقات ان القاضى يامر الذين طلبوا الكرى بالكرى فاذا فعلوا ذلك كان لهم منع الاخرين عن الانتفاع به حتى يدفعوا اليهم حصصهم من مؤنة الكرى وهكذا روى عن ابى يوسف رحمه الله وان ارادكلهم ترك الكرى فى ظاهر الرواية لا يجبرهم الامام وقال بعض المتاخرين اجبرهم الامام واذا اجتمعوا على كرى النهر قال ابو حنيفة رحمه الله البداية بالكرى من اعلاه فاذا جاوز ارض رجل رفع عنه مؤنة الكرى وكان على من بقى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يكون الكرى عليهم جميعا من اول النهر الى آخره بحصص الشرب والاراضى وليس على اهل الشفة من الكرى شئ لانهم لا يحصون لابى يوسف ومحمد رحمهما الله ان صاحب الاعلى كما ينتفع بكرى الاعلى ينتفع بكرى الاسفل لصب الماء ولابى حنيفة رحمه الله ان الكرى مؤنة الملك فيكون على المالك ولا ملك لصاحب الاعلى فيما جاوز ملكه وانما ينتفع بما جاوز ملكه ملكا لغيره فلا يلزمه المؤنة بحكم المنفعة وبقول ابى حنيفة رحمه الله اخذوا فى الفتوى فان كان فوهة النهر لارضه فى وسط ارضه فكرى الى فوهة النهر هل يسقط عنه الكرى فى قول ابى حنيفة اختلفوا فيه قال بعضهم يسقط ويرفع عنه الكرى وقال بعضهم رحمه الله عليهم لا يسقط ما لم يجاوز ارضه وهو الصحيح لان له ان يفتح الماء فى ارضه فى اوله وفى آخره واختلفوا ايضا ان الكرى اذا جاوز ارضه هل له ان يفتح الماء لارضه حتى يفرغ الكل عن الكرى قال بعضهم له ان يفتح وقال بعضهم لا يفتح حتى يفرغ الكل لانه لو فتح قبل ذلك يختص بالماء قبل شركائه ولهذا اختار المتاخرون البداية من اسفل النهر نهر يجرى فى سكة يحفر فى كل سنة مرتين ويجتمع

ولو مسيل ماء على سطح جاره لا يكون عليه عمارة سطح الجار و لهذا لا يجب الكرى ولا يجاب بالنفقة بحكم المنفعة صح

تراب

تراب كثير فى السكة قالوا ان كان التراب على حريم النهر لم يكن لاهل السكة تكليف ارباب النهر بنقل التراب وان كان التراب جاوز حريم النهر كان لهم ذلك وكذلك نهر لقوم يجرى فى ارض رجل حفروا النهر والقوا التراب فى ارضه ان كان التراب فى حريم النهر لم يكن لصاحب الارض ان ياخذ اصحاب النهر بنقل التراب لان لهم حق القاء التراب فى حريم النهر فان القوا التراب فى غير حريم النهر كان له ان ياخذهم برفع التراب بئر لماء المطر فى سكة عند باب دار رجل امتلاه ولصاحب الدار ضرر بذلك قال بعضهم له ان يكبس البئر قال رضى الله عنه وينبغى ان يكون الجواب على التفصيل ان كان البئر قديما لم يكن له ذلك وان كان محدثا كان له ذلك بئر لرجل فى دار غيره لم يكن لصاحب البئر حق القاء الطين فى داره اذا حفر البئر امراة لها تسعة اجربة من الاراضى جاء السيل وخرب مجرى هذه الاراضى فاستاجرت اقواما ليعمروا المجرى على ان تعطيهم ثلثة اجربة من هذه الاراضى قال بعضهم ارجوا ان تكون الاجارة جائزة وعليها ثلثة اجربة من الاراضى وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا الجواب يوافق قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله اما على قول ابى حنيفة رحمه الله لا تجوز هذه الاجارة فان عنده لو باع كذا ذراعا من هذه الاراضى لا يجوز فكذلك الاجارة والفتوى على قول ابى حنيفة رضى الله عنه وعلى هذا لو عينت الاجربة الثلثة فى العقد جاز عند الكل نهر كبير يتشعب منه نهر صغير فخرب فوهة النهر الصغير واراد وا اصلاحه بالآجر والجص قالوا اصلاح الفوهة على اصحاب النهر الصغير لان منفعة الفوهة تعود اليهم خاصة عروقة يخرج منها الماء فيسيل فى مجريين وبين المجريين حايل من حشيش احيانا فقال اهل المجرى الذى لا يبقى فيه الماء عند فساد الحايل لاهل المجرى الاخر نحن نريد ان نجعلوا مجراكم من النورة والآجر ليمسك الماء قالوا ليس لهم تعيين الة اصلاح المجرى انما الواجب عليهم تحصين الموضع الذى يفسد حتى لا يتحول حق غيرهم اليه وما زاد على ذلك فهو تبرع مسناة بين نهر صغير وكبير خربت و احتاجت الى الاصلاح قالوا اصلاح المسناة يكون على اهل النهرين ونفقة ذلك عليهم نصفان ان كان كل المسناة حريما للنهرين ولا تعتبر فى ذلك قلة الماء وكثرته لجدار بين جارين وحمولة احدهما عليه اكثر كانت نفقة الجدار عليهما نصفين بخلاف العروقة اذا خربت فان نفقتها تكون على قدر سهامهم لانهم يستعملون العروقة بسهامهم فكان اصلاحها على قدر سهامهم لتكون مؤنة الملك على قدر الملك رجل له مسيل ماء السطح على سطح جاره فخرب سطح الجار فقال صاحب السطح لصاحب المسيل ضع ناوقة فى موضع المسيل الذى عليه حتى يسيل الماء الصحيح ان اصلاح المسيل على صاحب المسيل الذى

عليه المسيل نهر في دار رجل شعدى ضرره الى دهليز الدار ثم يتعدى من الدهليز الى دار
رجل اخر ويتضرر بذلك ضررا فاحشا قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان لم يكن النهر ملكا لصاحب
الدار بل الما لاهل الشفة يجرى في هذه الدار فكل من يتضرر بالما كان عليه اصلاح النهر
ودفع الضرر عن نفسه وقال ابو القسم رحمه الله اصلاح النهر يكون على اصحاب المجرى وبه اخذ
الفقيه ابو الليث رحمه الله لانه لا ملك ههنا لاحد فقام صاحب المنفعة مقام المالك وقف على
مرمة نهر سكة كذا وكان الما ينصب من النهر الاعظم في درقة ثم يسيل الى السكة ثم يسيل من تلك
السكة الى السكة التي الوقف عليها فاحتاج النهر الى تلك المرمة في السكة الاولى قالوا لا يجوز
مرمة النهر في السكة الاولى من غلة الوقف وانما ترم من الغلة الموضع الذي يكون من النهر
في السكة الموقوف عليها ولو كان الما ينصب من النهر الاعظم في فضاء ليس له شفة ولا شاة
ثم يسيل الفضا الى السكة الموقوف عليها فانه يرم من غلة الوقف من اعلى النهر الى ان يخرج من السكة
الموقوف عليها لان في الوجه الاول النهر ينسب الى السكتين وفي الوجه الثاني النهر من اعلاه الى اسفله
ينسب الى السكة الموقوف عليها ولو احتاج النهر الى الحفر لا يحفر من غلة الوقف لان الحفر
ليس من المرمة وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان يخاف تخريب المسناة لو لم يحفر
النهر يجوز ان يحفر من غلة الوقف لان عند خوف تخريب المسناة يكون حفر النهر من المسناة

فصل في احيا الموات

اذا احيا ارضا ميتة ان كان باذن الامام ملكها وان احياها بغير
اذن الامام لا يملك في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه رحمهما الله يملكها واختلفوا في الموات
عن محمد رحمه الله ارض الموات ارض لا يملكها احد وانقطع عنها الما وارتفاق اهل
المصر والقرية بها سوا كانت قريبة من العمرانات او لم تكن كانت من ارض الخراب
من غيره في المفاوز او بقرب من الجبال واصح ما قيل فيه ان يقف الرجل على طرف عمران
القرية فينادى باعلى صوت فالى اي موضع ينتهي اليه صوته يكون من فنا العمران لان
اهل القرية يحتاجون الى ذلك الموضع لرعي المواشي وغيره وما وراء ذلك يكون من الموات
اذا لم يعرف لها مالك وتفسير الاحيا عن محمد رحمه الله في النوادر ان احيا الارض لا يكون
بالسقي والكراب وانما يكون بالقاء البذر والزراعة حتى لو كربها ولم يسقها او سقى ولم يكرب
لم يكن احيا وفي ظاهر الرواية اذا حفر لها النهر وسقاها يكون احيا وكذا اذا حوطها
او سنمها بحيث يعصم الما يكون احيا وان وضع الاحجار حولها وحصد ما فيها من الحشيش

قال الصدر ... وعنه في رواية ... صحيح ... وما ذكره ههنا

والشوك

والشوك وجعلها حول الارض يريد احياها يكون ذلك تحجيرا ولا يكون احيا فاذا فعل
ذلك كان هو احق باحياها ما لم يرجع عن ذلك لقول عمر رضي الله عنه ليس للمتحجر بعد ثلث
سنين حق فبعد التحجير لا ينبغي لغيره ان يشتغل باحيائها بل ينتظر الى ان يعلم انه ترك
احياها والتقدير بثلث عرف بقول عمر رضي الله عنه واذا مضت تلك المدة عرف بطريق
الظاهر انه ترك احياها فكان لغيره احياؤها وهذا بطريق الديانة لانه سبق غيره فكان
هو اولى من غيره كمن سبق بمكان في المسجد او في الرباط او في المفازة كان هو اولى به من غيره
اما في الحكم اذا احياها غيره بعد التحجير باذن الامام كانت له ولو حفر بيرا في المفازة او في
موضع لا يملكه احد باذن الامام كان له وله ما حول البير اربعون ذراعا حريما للبير لما روى
الزهري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال حريم العين خمسمائة ذراع وحريم بير العطن
اربعون ذراعا وحريم الناضح ستون ذراعا وقال ابو حنيفة رحمه الله حريم بير الناضح لا
يزاد على الاربعين وقال صاحباه رحمهما الله ستون ذراعا ولو حفر نهرا في مفازة او في موضع
لا يملكه احد باذن الامام قال ابو حنيفة رحمه الله لا يستحق للنهر حريما وقال صاحباه رحمهما الله يستحق
مقدار عرض النهر حتى اذا كان مقدار عرض النهر ثلثة اذرع كان له من الحريم مقدار ثلثة اذرع من
الجانبين من كل جانب ذراع ونصف في قول الطحاوي وعلى قول الكرخي رحمه الله مقدار عرض النهر من
كل جانب ولو حفر رجل بيرا في ارض موات لا يملكه احد باذن الامام ثم جاء غيره وحفر في
حريم الاول بيرا كان للاول ان يسده ويكبسه ولان الثاني تصرف في ملك الاول فكان للاول
ان ياخذه بكبس ما احتفر وكذا لو بنى الثاني في حريم الاول بناء او زرع زرعا كان للاول ان
يمنعه عن ذلك وما عطب في البير الثاني يضمن الثاني لان الثاني متعد ولو كان الثاني حفر
بيرا باذن الامام في غير حريم الاول لكنها قريبة من الاول فذهب ماء البير الاول وعرف
ذهابه بحفر الثاني فلا شي للاول على الثاني لانه غير متعد بل هو محق فيما صنع فلم يكن له ان
يخاصمه كمن اتخذ حانوتا ثم جاء اخر واتخذ حانوتا بجنب الاول لتلك التجارة فكسدت تجارة
الاول بذلك لم يكن له ان يخاصم الثاني ولو احتفر رجل قناة بغير اذن الامام في مفازة
وساق الما حتى اتى به ارضا فاحياها فانه يجعل لقناته ولمخرج مائه حريما بقدر ما يصلح
وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فاما عند ابي حنيفة رحمه الله اذا فعل ذلك باذن الامام
يستحق الحريم للموضع الذي نبع الما فيه على وجه الارض وان كان بغير اذن الامام لا شي له

وما عطب في البير الاول لا ضمان على الاول

لان عند ابى حنيفة من احتفر نهرا لا يستحق له الحريم والقناة الى ان يقع الماء على وجه الارض
بمنزلة النهر الا ان فى القناة يجرى الماء تحت الارض فاذا وقع على وجه الارض بغير ذلك
الموضع بمنزلة العين لان فى العين يخرج الماء من الارض ويسيل على وجه الارض ومن
استخرج عينا باذن الامام يستحق له الحريم فلهذا قال يستحق الحريم للموضع الذى يقع الماء على وجه الارض
الا ان فى الكتاب لم يبين مقدار ذلك لكن قال يستحق حريما على قدر ما يصلح لانه لم يجد فى هذا
نصا ولو كانت القناة على هذا الوجه بين رجلين والارض بينهما ثم استخرج احدهما ارضا اخرى
واراد ان يسقيها بهذه القناة لم يكن له ذلك بمنزلة نهر بين رجلين اذا استحدث احدهما ارضا
لا شرب لها لم يكن له ان يسقيها الا باذن الشريك

فصل فى ضمان ما يتولد من المباح والمملوك

رجل سقى ارضه او زرعه سقيا معتادا من نهر يجرى له وتعدى الى ارض جاره ذكر فى الاصل
انه لا يضمن وان سقاه غير معتاد ضمن قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله معنى المسئلة على وجوه
ان اجرى الماء فى ارضه اجراء لا يستقر الماء فى ارضه بل يستقر فى ارض جاره ضمن وان كان يستقر
فى ارضه ثم يتعدى الى ارض جاره ان كان جاره تقدم اليه بالسكر والاحكام فلم يفعل ضمن استحسانا
ويكون ذلك بمنزلة الاشهاد فى الحائط المايل فان يتقدم اليه جاره بالسكر والاحكام فتعدى الى
ارض جاره لا يضمن وان كان ارضه فى صعدة وارض جاره فى هبطة وهو يعلم انه اذا سقى ارضه يتعدى
الى ارض جاره ضمن ويؤمر بوضع المسناة حتى يحول بينه وبين التعدى ويمنع عن السقى وان كان
فى ارضه نقب او حجر ان علم بذلك ولم يسد حتى فسد ارض جاره او كرابه ضمن وان كان لا يعلم
لا يضمن كمن صب الماء فى الميزاب ويعلم ان تحت الميزاب متاع رجل فسد بذلك ضمن وان لم يعلم
لا يضمن وذكر فى الاصل ان فى النقب لا يكون ضامنا ولم يفصل والصحيح انه على التفصيل الذى
ذكرنا رجل اراد ان يسقى ارضه او زرعه من نهر يجرى له فجاء رجل ومنعه الماء فسد زرعه قالوا
لا شىء عليه كما لو منع الراعى حتى ضاعت المواشى رجل له نوبة ماء فى يوم معين من اسبوع فجاء
رجل وسقى ارضه فى نوبته ذكر الشيخ الامام على بن محمد رحمه الله البزدوى ان غاصب الماء يكون
ضامنا وذكر فى الاصل انه لا يكون ضامنا رجل له مجرى ماء بقرب دار رجل فاجرى الماء
فى النهر فدخل الماء من حجر الى دار جاره قالوا ان اجرى ما يحتمله النهر وكان النهر خفيا يرى ولا
النقب لا يدخل الماء فى دار جاره لا يضمن فان اجرى ما لا يحتمله النهر فيتعدى الى دار جاره
ضمن وكذا لو كان النقب ظاهرا وهو يعلم ان الماء يتعدى منه الى دار جاره او ارضه كان ضامنا

ولو

ولو سقى ارضه فامتلاء ارضه وخرج الماء من ارضه الى ارض جاره كان ضامنا فان كان غايبا او لم
يعلم به كما لو صب الماء فى ارض جاره رجل اوقد النار فى ارضه فذهبت النار الى حصايد غيره فاحترق
قال الامام ابو القسم رحمه الله هذا وما لو سقى ارضه سواء ان ارسل ماء او اوقد نارا تحتمله ارضه
لا يضمن والا ضمن ومن المشايخ من قال ان اوقد النار فى يوم ريح ضمن وان لم يكن كذلك لا يضمن
ومنهم من فرق بين الماء والنار وقال فى النار لا يضمن على كل حال لان من طبع النار الخمود فلم
يكن الغالب فيه التعدى ومن طبع الماء السيلان فاذا ارسل ماء لا تحتمله الارض كان ضامنا واذا
وقع الحريق فى محلة فهدم رجل دار غيره بغير امره حتى ينقطع الحريق قالوا يكون ضامنا كمن ذبح شاة
لغيره كيلا يموت كان ضامنا ولو ان هذا الذى هدم الدار عند وقوع الحريق هدم باذن الامام لا
يكون ضامنا رجل سقى ارضه من نهر العامة وعلى انهار العامة انهار صغار مفتوحة الفوهات يدخل
الماء فى الانهار الصغار ففسد بذلك كراب غيره او مبطخة غيره قال الشيخ الامام الاجل الاستاذ
ظهير الدين رحمه الله يكون ضامنا كانه اجرى الماء فيها قال مولانا رضى الله عنه وينبغى ان يفصل
بين العلم والجهل ان علم بذلك كان ضامنا والا فلا رجل سقى ارضه ثم ارسل الماء فى النهر حتى
جاوز من ارضه وقد كان رجل اسفل منه طرح فى النهر ترابا فمال الماء عن النهر حتى غرق قصر
انسان قالوا لا يضمن المرسل لانه ارسل الماء فى النهر وهو غير متعد فى ذلك ويجب الضمان على من
طرح التراب فى النهر ومنع الماء عن السيلان لانه متعد رجل القى شاة ميتة فى نهر طاحونة
فسال الماء بها الى الطاحونة فخربتها قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان النهر غير محتاج الى الكرى
فلا ضمان عليه والا فعليه الضمان اذا علم انها خربت من ذلك رجل سقى ارضه فملاء ارضه بقدر ما يحتمل
فنز الماء او انبثق ارضه فتعدى الى جاره فلا يضمن وقيل اذا علم بذلك ولم يخبر جاره ضمن ولو فتح
الماء الى ارضه قدر ما يحتمله النهر وترك فازداد الماء بعد ذلك لا يضمن وكذا لو فتح النهر وليس فيه ماء
ثم جاء الماء بعد ذلك لا يضمن ان فتح مرسوما معتادا وان زاد على الفتح المعتاد بحيث لو جاء الماء
لا يحتمله النهر كان ضامنا ولو سقى ارضه ثم انقطع الماء ولم يرفع السكر الذى كان عند ارضه ان
كان الرسم ان يسكر لا ضمان عليه ولو فتح فوهة النهر فارسل ماء قدر ما يحتمله النهر فدخل الماء فى
فوره فى ارض غيره قبل ان يدخل فى ارضه ذكر فى جمع التفاريق انه لا يكون ضامنا رجل بنى فى الطريق
الاعظم بناء فان كان ذلك يضر بالطريق يكون آثما فيما صنع وان كان لا يضر لا يكون آثما الا انه
لو عثر به انسان فعطب او دابة فتلفت كان ضامنا ويكون لكل واحد من احاد الناس حق

المنع والمطالبة بالرفع وكذا لو نصب على نهر العامة طاحونة بغير اذن الامام فان كان لا يضر
بالنهر لم يكن آثما كما في الطريق ولكل واحد حق المنع والرفع وان كان يضر بالنهر يكون آثما فيما
صنع ولو جعل على نهر العامة بغير اذن الامام قنطرة او على نهر الخاص بغير اذن الشركاء واستوثق
في العمل ولم يزل الناس والدواب يمرون عليه ثم انكسر او وهى فعطب به انسان او دابة ضمن
وان مر به انسان متعمدا وهو يراه او ساق دابته عليه متعمدا لا يضمن الذي اتخذ القنطرة
لان ما فعل كان جناية وقد رضي به الناس حيث اتخذوا ذلك ممرا فكانه فعل باذن الامام فلا
يضمن ما تلف بذلك ولو وضع رجل في طريق المسلمين بابا فمشى عليه انسان متعمدا فانكسر
الباب وعطب الماشي فضمان الباب يكون على الذي كسره ولا يجب ضمان الماشي على
واضع الباب لان الواضع وان كان متعديا في الوضع لكن الماشي لما تعمد المرور عليه فقد
طرأ المباشرة على التسبيب كمن حفر بئرا في طريق المسلمين فجاء رجل والقى فيه نفسه لا
يضمن الحافر وكذا لو رش ماء في الطريق فجاء انسان ومشى عليه متعمدا فزلق رجله
وعطب لا يضمن الذي رش الطريق قيل هذا اذا رش بعض الطريق اما اذا رش الكل
فمشى انسان متعمدا وهو يراه فعطب كان ضمانه على الذي رش ولو مشى احد على ذلك الموضع
وهو لا يبصر بان كان اعمى او كان ليلا فعطب كان ضمانه على الذي رش لان الذي رش
كان متعديا فيما فعل وكان مباحا بشرط السلامة ولم تطرأ عليه المباشرة فيضمن المتسبب

كتاب الاشربة

هذا الكتاب يشتمل على فصول ثلثة **فصل** في معرفة الاشربة واحكامها
وفي هذا الفصل شيء من مسائل طبخ العصير وفصل في حد الشرب وفصل فيما ينفذ من
تصرفات السكران وما لا ينفذ الاعيان التي تتخذ منها الاشربة اربعة العنب رطبه ويابسه
وهو الزبيب والتمر والحبوب نحو الحنطة والشعير والدخن والفواكه نحو الفرصاد والاجاص
والفانيذ والشهد والالبان ونحو ذلك جعلوا هذه الاشياء نوعا واحدا فان اختلف اجناسها
لاتحاد حكمها اما المتخذ من العنب الرطب فستة الخمر والباذق والمنصف والمثلث والجمهوري
والحميدي ويسمى ابا يوسفي اما الخمر فهو النيء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وصار
اسفله اعلاه فهو خمر بلا خلاف وان غلا واشتد ولم يقذف بالزبد فليس بخمر في قول ابي حنيفة رحمه الله
حلوا كان او قارصا وفي قول صاحبيه رحمهما الله يصير خمرا وعن الشيخ الامام ابي حفص الكبير البخاري
رحمه الله اخذ بقولهما واذا صار خمرا ثبت احكامها لا يحل شربها ويحد بتناول قطرة منها طايعا

وان شربها في نهار رمضان يحد شربها ويعزر بالجناية على الصوم ومن احكامها انه يكفر مستحلها
ولا يضمن متلفها اذا كان لمسلم ويبطل بيعها اذا باعها المسلم ولا يملك ثمنها وهي نجسة نجاسة غليظة
اذا اصابت في الثوب اكثر من قدر الدرهم منعت جواز الصلوة واذا صبت في ظرف تنجس الظرف
وان اخرجت الخمر من الظرف يغسل الظرف ثلثا فيطهر ان كان الظرف عتيقا وان كان خزفا جديدا
صب فيه الخمر اختلفوا فيه قال ابو يوسف رحمه الله يغسل ثلثا ويجفف في كل مرة فيطهر وقال محمد
رحمه الله لا يطهر ابدا وقال بعض المشايخ على قول ابي يوسف رحمه الله ان لم يجفف في كل مرة لكن يملأ
بالماء مرة بعد اخرى فما دام الماء يخرج منه متغير اللون لا يطهر واذا خرج الماء صافيا غير متغير اللون
يحكم بطهارته وعليه الفتوى وان لم يغسل الظرف وبقي الخمر فيه حتى صار خلا لم يذكر محمد
رحمه الله في الكتاب حكم الظرف وحكي عن الحاكم ابي نصر المهودية رحمه الله انه قال ما توارى الاناء
من الخل يطهر اما اعلى الحب الذي انتقص من الخمر قبل ان يصير خلا يكون نجسا فيغسل اعلاه
بالخل حتى يطهر الكل وان لم يفعل كذلك حتى صب العصير فيه وملأه تنجس العصير لا يحل شربه
لانه عصير خالطه خمر وحكي عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله قال واذا صار ما فيه من الخمر خلا يطهر
الظرف كله فلا يحتاج الى هذا التكليف وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله واختاره الصدر
الشهيد رحمه الله وعليه الفتوى لان بخار الخل يرتفع الى اعلى الظرف فيطهر كله ولو القي في الخمر سمكا
وملحا واتخذ من ذلك مريا ذكر في الكتاب انه لا باس به اذا تحولت الخمر وصارت خلا
لان ما يداخل السمك من اجزاء الخمر صار خلا فيطهر السمك لانه سمك ربي بالخل وعن ابي يوسف
رحمه الله غير رواية الاصول الجواب فيه على التفصيل ان كان السمك والملح مغلوبا بالخمر
فصار الخمر خلا يطهر وان كان السمك والملح هو الغالب لا يطهر وان صارت حامضة هكذا
جعلوا الجواب على التفصيل في الابكية وهو الرستاق اذا صار خلا قالوا ان كان الماء هو
الغالب يكون نجسا وان صار خلا وان كان العصير هو الغالب يطهر اذا صار خلا والصحيح ما
قال محمد رحمه الله انه يطهر في الحالين لان ما القي في الخمر صار نجسا بمجاورة الخمر فاذا طهر ذلك
وصار خلا صار الماء طاهرا ولذا وقعت فارة في حب الخمر فماتت ورميت الفارة ثم صار الخمر
خلا كان طاهرا وان تفسخت الفارة فيها كان الخل نجسا لان ما فيها من اجزاء الفارة لم يصر خلا
مرقة وقعت فيها خمر لا يباح اكلها لانها تنجست بوقوع الخمر كما لو وقع فيها بول ولو انه حسا
هذه المرقة قال لا يحد ما لم يسكر لانها ليست بخمر حقيقة بل هي مطبوخة حال ما شرب والخمر

هي التي من ماء العنب ويكره شرب دردي الخمر لان فيه اجزاء الخمر فلا ينتفع بشيء منه
وان جعل ذلك في خل فلا باس به لان ما فيه من اجزاء الخمر يصير خلا ولا باس ببيع العصير
ممن يتخذه خمرا في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه رحمهما الله يكره وقيل على قول ابي حنيفة
رحمه الله انما لا يكره اذا باعه من ذمي بثمن لا يشتريه المسلم بذلك اما اذا وجد مسلما يشتريه بذلك
الثمن يكره اذا باعه ممن يتخذه خمرا وهو كما لو باع الكرم وهو يعلم ان المشتري يتخذ العنب خمرا
لا باس به اذا كان قصده من البيع تحصيل الثمن وان كان قصده تحصيل الخمر يكره وغراسة
الكرم على هذا اذا كان يغرس بنية تحصيل الخمر يكره وان كان نيته تحصيل العنب لا يكره
والافضل ان لا يبيع العصير ممن يتخذه خمرا خابية من خمر صبت في نهر عظيم مثل الفرات
او اصغر منه ورجل اسفل منه يتوضا بذلك الماء او يشرب منه ان كان لا يوجد في الماء
طعم الخمر ولا لونها ولا ريحها يباح الشرب والتوضي وان كان يوجد شيء من ذلك لا يباح
كما لو وقعت فيه نجاسة اخرى في ماء جار وان كانت النجاسة غالبة على الماء بان تغير
لونه او طعمه او ريحه يكون نجسا لقوله عليه السلام الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما غير
طعمه او لونه او ريحه وان لم يجد شيئا من ذلك كانت النجاسة مغلوبة ولو صب الخمر
في قدح من الماء راكد يخلص بعضه الى بعض لا يحل شرب ذلك الماء لانه ماء قليل وقعت فيه
نجاسة فيتنجس كما لو وقع فيه بول فان شربه ان كان لا يوجد فيه طعم الخمر ولا لونها
ولا ريحها لا يحد وان كان يوجد شيء من ذلك يحد لان الماء مغلوب فكان هو شارب خمر
ولان الفسقة يشربون الخمر هكذا فلو لم يحد يمتنع حد الشرب في عادة الفسقة ولو طرح
الخمر في ريحان يقال له سوسن حتى ياخذ الخمر رائحته ثم يباع فانه لا يدهن به ولا يتطيب
بها ولا يجوز بيعها وان لم تبق رائحة الخمر لانه خمر فلا ينتفع بها ولا يجوز بيعها ولا يملك ثمنها و
يجوز بيع ورق الريحان كما يجوز بيع الثوب النجس ويكره للمراة ان تمتشط بخمر لان الانتفاع بالخمر
حرام بوجه قال عليه السلام ان الذي حرم شرب الخمر حرم بيعها والانتفاع بها وكذا لا يسقى الدواب
بها ولا يبل بها الطين لانه انتفاع بها فان سقى شاة وذبحها من ساعته اكل لحمها لان الخمر في مثله
تؤثر في اللحم ولو اعتادت شرب الخمر وصارت بحال توجد ريح الخمر في لحمها تكون جلالة فتحبس
عشرة ايام والدجاجة ثلثة ايام والبعير شهرا والبقر عشرين يوما ثم تذبح فتوكل وذكر في بعض
الروايات الشاة اذا كانت تاكل النجاسات تحبس اربعة ايام وللبقر والبعير عشرة ايام

وذكر

وذكر الكرخي عن اصحابنا رحمهم الله انه لا يحل للانسان ان ينظر الى الخمر على وجه التلهي وان
يبل بها الطين ويسقي بها الحيوان وكذا الميتة لا يطعمها الكلاب لان ذلك انتفاع قطرة من خمر
وقعت في خابية فيها ماء ثم صب ذلك الماء في دن من الخل قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله
يفسد الخل بوقوع الماء النجس فيه ثم الماء لا يتخلل فيبقى نجسا وقال بعضهم لا يفسد الخل
وهو الصحيح لان الماء ما كان نجسا لعينه بل لمجاورة الخمر فاذا تخلل الخمر بوقوعه في الخل
زال المجاورة فيعود الماء طاهرا كالرغيف اذا وقع في خمر ثم في خل يطهر وكذا الرغيف
اذا خبز بخمر ثم وقع في خل والثوب اذا وقع في خمر ثم وقع في خل فانه يطهر بخلاف الدقيق
اذا عجن بخمر وخبز فانه يكون نجسا ولا يطهر لان ما في العجين من اجزاء الخمر لم يصر خلا
بالخبز فلا يطهر رجل خاف على نفسه من العطش يباح له ان يشرب الخمر بقدر ما يندفع
به ذلك العطش عندنا ان كان الخمر ترد ذلك العطش كما يباح للمضطر تناول الميتة والخنزير
وكذا الرجل اذا اكره على شرب الخمر يباح له ان يشرب ولو صبر ولم يشرب الخمر حتى قتل كان
آثما وكذا لو غص وخاف على نفسه من ذلك ولا يجد ما يزيل به الا الخمر يباح له شربها فكذا
اذا شرب للعطش المهلك يباح له لدفع العطش وان كان يزيد العطش في الثاني الا انه لا يشرب
الا مقدار ما يكفيه ويرويه ولا يشرب الزيادة على الكفاية كالمضطر اذا وجد ميتة يباح له
مقدار ما يسد رمقه ولا ياكل الزيادة على ذلك فلو كان المضطر شرب من الخمر
مقدار ما يرويه فسكر لا حد عليه لان السكر حصل بالمباح فان شرب منها مقدار ما يكفيه
فلا يجب به الحد فان شرب مقدار ما يرويه وزيادة ولم يسكر قالوا ينبغي ان يلزمه الحد كما لو شرب
هذا القدر حالة الاختيار ولم يسكر رجل خاف على نفسه من العطش ومع رفيقه ماء كثير فابى ان يعطيه
فانه يقاتله بما دون السلاح ولا يقاتله بالسلاح كما لو منع منه الطعام حالة المخمصة هذا اذا كان
الماء مع الرفيق كثيرا فان لم يكن كثيرا فهو على وجهين احدهما ان يكون الماء مقدار ما يرد رمقهما او كان
لكل منهما احدهما ان كان يكفي لرد رمقهما كان للمضطر ان ياخذ منه البعض ويترك البعض وان كان
لا يكفي الا لاحدهما فانه يترك الماء على المالك رجل عليه دين فقضاه من ثمن الخمر ان كان الغريم مسلما
لا يحل اخذ ذلك منه وان كان الغريم ذميا يحل لان الغريم اذا كان مسلما لا يملك ثمن الخمر فلا يحل به
قضاء الدين واما اذا كان ذميا يملك ثمن الخمر فيصح به قضاء الدين خمر وقعت في حنطة كره اكلها
قبل ان تغسل لانها تنجست فان غسلت وطحنت ان كان لا يوجد فيها طعم الخمر ولا ريحها لا باس

وكذا الرغيف او الخبز اذا تخمر ثم وقع في خل والثوب اذا وقع في خمر ثم في خل فانه يطهر

باكلها هذا اذا لم تكن الحنطة منتفخة وان كانت منتفخة قال ابو يوسف رحمه الله تغسل ثلث مرات وتجفف
فى كل مرة فتطهر وقال محمد رحمه الله لا تطهر ابدا واللحم اذا نجس قال ابو يوسف رحمه الله يغلى ثلث
مرات بماء طاهر ويبرد كل مرة فيطهر وقال محمد رحمه الله لا يطهر ابدا وذكر الاحتقان والاكتحال بالخمر
وكذا الاقطار فى الاحليل وان يجعل فى السعوط فالحاصل انه لا ينتفع بالخمر الا انها تخلل فينتفع
بها سواء صارت خلا بمعالجة او بغير معالجة عندنا خلافا للشافعى [فائدة] واما الشراب الثانى من العنب
فهو الباذق وهو ماء العنب اذا طبخ ادنى طبخة يحل شربه ما دام حلوا عندنا للكل واذا غلا واشتد
وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيره ولا يفسق شاربه ولا يكفر مستحله ولا يحد شاربه ما لم يسكر
منه وقال الشافعى رحمه الله يحد بشرب قطرة منه واختلفت الروايات عن اصحابنا رحمهم الله فى
نجاسته انها غليظة او خفيفة قال محمد رحمه الله كل ما يحرم شربه اذا اصاب الثوب اكثر من قدر
الدرهم منع جواز الصلوة فيكون الباذق نجسا نجاسة غليظة وهكذا روى هشام عن ابى حنيفة رحمه الله
وابى يوسف وحكى عن الشيخ الامام ابى بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه قال على قياس قول ابى حنيفة
وابى يوسف رحمة الله عليهما يكون نجسا نجاسة خفيفة يعتبر فيه الكثير الفاحش وهكذا روى المعلى
عن ابى يوسف رحمة الله عليهما واما بيع الباذق يجوز فى قول ابى حنيفة رحمه الله ولا يجوز فى قول ابى يوسف
ومحمد رحمهما الله والثالث من اشربة العنب المنصف وهو ماء العنب اذا طبخ حتى ذهب نصفه ما
دام حلوا يحل شربه واذا غلا واشتد وقذف بالزبد لا يحل شربه عندنا وقال اصحاب الظواهر يحل
وحكمه حكم الباذق وكذا اذا زاد على النصف فحكمه حكم المنصف فى ظاهر الرواية وعن ابى يوسف رحمه الله
فى النوادر اذا كان الذاهب اكثر من النصف فحكمه حكم المثلث والشراب الرابع [من العنب] هو عصير العنب اذا
طبخ حتى ذهب ثلثاه ما دام حلوا يحل شربه عند الكل واذا غلا واشتد يحل شربه فى قول ابى حنيفة
وابى يوسف رحمهما الله [الاخر] لاستمراء الطعام والتداوى والتقوى للطاعة دون اللهو واللعب ويحرم
القدح المسكر منه وهو الذى يعلم يقينا او يعلم بغالب الراى انه يسكر وعلى قول محمد رحمه الله والشافعى
يحد بشرب قطرة منها كما فى الخمر لمحمد والشافعى قوله عليه السلام كل مسكر حرام وقوله عليه السلام ما
اسكر كثيره فقليله حرام ولابى حنيفة وابى يوسف رحمة الله عليهما ما روى ان رجلا اتى عمر رضى الله عنه بثلث
قال عمر رضى الله عنه ما اشبه هذا بطلاء الابل كيف تصنعونه قال الرجل نطبخ العصير حتى يذهب ثلثاه
ويبقى ثلثه فصب عمر رضى الله عنه الماء وشرب ثم ناول عبادة بن الصامت رضى الله عنه ثم قال عمر رضى الله عنه
اذا رابكم شرابكم فاكسروه بالماء وعن عمر رضى الله عنه اذا ذهب ثلثا العصير ذهب حرامه وريح جنونه

وما

وما روينا من الحديثين روى عن ابراهيم النخعى رحمه الله ما يرويه الناس كل مسكر حرام خطأ لم يثبت انما الثابت
كل سكر حرام وكذا ما يرويه الناس ما اسكر كثيره فقليله حرام ليس بثابت وابراهيم رحمه الله كان صيرفى الحديث
ولو طبخ العصير حتى ذهب ثلثه وبقى ثلثاه ثم قطع عنه النار حتى برد ثم اعاد عليه الطبخ حتى ذهب نصف ما
بقى فصار الذاهب من العصير ثلثاه قال فى الاصل ان اعاد عليه الطبخ قبل ان يغلى العصير ويتغير
لا باس به لانه ذهب ثلثاه بالطبخ فتم الطبخ قبل ثبوت الحرمة ولو انه قطع عنه النار بعد ما ذهب ثلثه
فغلى العصير وتغير ثم اعاد عليه الطبخ لا خير فيه لان الطبخ الثانى وجد بعد ثبوت الحرمة فلا يفيد الحل كما لو
طبخ الخمر ولو طبخ العصير حتى ذهب ثلثة اخماسه وبقى خمساه فقطع عنه النار فلم يبرد حتى نقص تمام الثلثين
فلا باس به قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله لان ما ذهب بعد قطع النار قبل ان يبرد ذهب
بحرارة النار وما ذكرنا ولو ذهبت بحرارة الشمس لان النار تحل فانهم قالوا باباحة المشمس
وهو ان يجعل العصير فى طشت او انية ويوضع فى الشمس حتى انتقص منه الثلثان بحر الشمس
يجوز شربه لان المقصود ذهاب الثلثين ولا فرق بين ان يذهب ثلثاه بحر النار او بحر الشمس
وعن ابى يوسف رحمه الله اذا طبخ العصير حتى ذهب منه اقل من ثلثيه فقطع عنه النار وبرد ثم طبخ
حتى ذهاب الثلثين لا خير فيه وقال محمد رحمه الله لا باس به وعن محمد رحمه الله اذا طبخ العصير فلم يذهب منه
ثلثاه فقطع عنه النار وبرد ثم اعيد الطبخ ان كان بعد ما قطع عنه النار بزمان يغلى العصير من غير
نار فلا خير فيه وان كان لا يغلى فى ذلك القدر من الزمان فلا باس به والصحيح ما قال فى الكتاب
انه اذا اعيد النار بعد ما غلى العصير وحرم لا يحل شربه العصير اذا طبخ بعد ثبوت الحرمة فلا يفيد
فان شربها ولم يسكر قالوا ينبغى ان لا يحد لانه لم يشرب الخمر حقيقة وذكر فى الكتاب ان فيما سوى
الخمر من الاشربة لا يحد ما لم يسكر اذا صب الماء على المثلث حتى رق ما دام حلوا يحل شربه فى قولهم
فان غلا واشتد وقذف بالزبد فان طبخ ادنى طبخة بعد ما صب عليه الماء ثم غلا واشتد حل شربه
فى قول ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله بلا خلاف بين المشايخ وان لم يطبخ ادنى طبخة بعد ما صب
عليه الماء اختلف فيه المشايخ حكى عن الشيخ الامام ابى بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه قال يشترط
ان يطبخ ادنى طبخة وغيره من المشايخ قال لا يشترط ذلك والافضل ان يطبخ ادنى طبخة
ليكون قول كل المشايخ رجل صب عشرة دوارق عصير فى قدر فطبخ فغلى وقذف بالزبد فجعل
يأخذ ذلك الزبد وجمعه فى قدر فكان دورقا كم يطبخ الباقى بعد ذلك حتى يحل قال فى الكتاب يطبخ الباقى
حتى يبقى ثلثة دوارق وهو ثلث الباقى بعد الدورق الذى اخذ من الزبد لان ما اخذ

ابراهيم النخعى الصيرفى فى الحديث

بعد ما غلى واشتد وقذف بالزبد ذهب ثلثاه بالطبخ وبقى ثلثه لا حد فيه لان هذا المثلث طبخ صح

احكام المثلث

من الزبد جعل كان لم يكن لان الزبد ليس بعصير فصار كانه صب فيه دورقا من ماء ثم يطبخ
لا اعتبار للماء وانما اعتبر ان يذهب من العصير ثلثاه فيطبخ حتى يذهب ثلثاه كما كان الملقى تسعة دوارق
عصير فيطبخ حتى يذهب ثلثاه لتسعة ويبقى ثلثة دوارق كذلك ههنا ولكن لو كان اخرج منه دورقين
طبخه حتى يذهب ثلثا الباقي وذلك خمسة وثلث ويبقى دورقان وثلثا دورق لان ما اخرج من الزبد
جعل كان لم يكن فكانه لم يصب في القدر من العصير الا ثمانية دوارق عصير ولو كان كذلك يطبخ
يذهب ثلثا ثمانية دوارق وذلك خمسة وثلث ويبقى دورقان وثلثا دورق وان اخرج دورقا
من الزبد وذهب في غليانه دورق عصير فانه يطبخ الى ان يذهب ثلثا ما بقى بعد اخراج الزبد وذلك ثلثة دوارق
لان ما ذهب من الزبد يصير كان لم يكن فيبقى تسعة فيطبخ حتى يذهب ثلثاه وذلك ستة ويبقى ثلثة وهي
ثلثه لان ما ذهب بالغليان من العصير معتبر وما اخذ من الزبد غير معتبر وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
رجل صب في قدره عشرة دوارق عصير وعشرين دورقا من ماء واراد طبخه فانه ينظر ان كان يعلم ان
الماء يذهب اولا وقد يكون الماء اسرع ذهابا بالنار لانه ارق والطف من العصير فان كان كذلك
يطبخ حتى يذهب كل الماء اولا ثم يذهب ثلثا العشرة وذلك ستة وثلثان ويبقى ثلثه وهو ثلثة وثلث
فذلك تسع الجملة وانما نعرف ذلك بان نجعل كل عشرة من الماء على ثلثة اسهم لحاجتنا الى ان نجعل
عشرة دوارق عصير ثلثة اسهم لحاجتنا الى الثلث والثلثين فيكون الماء ستة اسهم والعصير ثلثة
والكل تسعة اسهم فاذا ذهب الماء اولا فقد ذهب ستة من تسعة فيجعل ذلك كان لم يكن ويبقى الباقي
من العصير وهو ثلثة اسهم فيطبخ حتى يذهب ثلثاه فقد ذهب من الجملة مرة ستة ومرة اثنان فقد ذهب
ثمانية اسهم بقي سهم واحد وهو تسع الجملة وهو في الحاصل ثلثة دوارق وثلث لان العصير صار على
ثلثة اسهم كل سهم منه ثلثة دوارق وثلث وان كان العصير مع الماء يذهبان معا يجب ان يطبخ حتى
يذهب ثلثاه وذلك عشرون ويبقى ثلثه وذلك عشرة لانه متى بقي عشرة كان ثلثاها ماء وثلثه عصير
اذا كانا يذهبان معا فيكون ثلثه ماء وثلثه عصير وقد كان العصير عشرة ولم يبق الا ثلثه فيحل
فكان محمد رحمه الله علم ان العصير على نوعين منه ما لو صب فيه الماء ويطبخ يذهب الماء اولا
ومنه اذا اصب فيه الماء يذهبان معا ففصل الجواب تفصيلا وحاصل الجواب ان الماء متى كان اسرع
ذهابا بالنار يطبخ حتى ذهب الماء ويبقى ثلث العصير وان كان يذهبان معا فانه يطبخ حتى يبقى ثلث
الكل وبهذا اخرج اكثر مسائل طبخ العصير واذا طبخ الرجل عصيرا حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثاه ثم جعل
منه الملبن فان كان جعل قبل ان يغلي ويتغير بان كان حلوا او قارصا لا باس بذلك لان الطبخ وجد
ينقص

قبل

قبل ثبوت الحرمة وان كان طبخ بعد ما صار خمرا لا يحل لان الطبخ وجد بعد ثبوت الحرمة وقد ذكرنا ان الطبخ
بعد ثبوت الحرمة لا ينفع والمشمش هو الذي وضع في الشمس حتى ذهب ثلثاه بالشمس فهو بمنزلة المثلث
الذي ذهب ثلثاه بالنار عندنا ولو طبخ العنب حتى نضج ثم عصر وترك حتى اشتد روى الحسن عن ابي حنيفة
رحمه الله انه لا باس بشربه وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله العنب بمنزلة الزبيب اذا
طبخ ادنى طبخة لا باس به وقال ابو يوسف لا يحل شرب المشتد منه حتى يذهب ثلثا الماء الذي كان
في العنب وعليه الفتوى والمتخذ الخامس من العنب البختج واختلفوا في تفسيره قال الحاكم ابو محمد
الكفيني رحمه الله هو عصير العنب يصب فيه الماء ثم يطبخ قبل الغليان حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه فيكون
الذاهب من العصير اقل من الثلثين يحل شربه ما دام حلوا واذا غلى واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله
وكثيره وهو والجمهوري سواء وقال بعضهم البختج هو الحميدي وهو ان يصب الماء على المثلث ويترك حتى
يشتد ويقال له ابا يوسفي لكثرة ما استعمله رحمه الله ومحل يشترط لاباحة هذا ان يطبخ ادنى طبخة بعد
ما صب عليه الماء قبل الغليان والشدة اختلفوا فيه على نحو ما ذكرنا في المثلث فان غلى واشتد حل شربه
ما لم يسكر منه فان سكر منه يحد وقال الشافعي رحمه الله يحد بتناول قطرة منها واما الجمهوري فهي التي
من ماء العنب اذا صب عليه الماء وطبخ ادنى طبخة ما دام حلوا يحل شربه عند الكل فاما اذا غلا واشتد وقذف
بالزبد فهو والباذق سواء في الحكم فان صب الماء على ثفله بعد ذلك وعصر واستخرج الماء
فغلى واشتد قال بعضهم يكون بمنزلة الخمر في جميع الاحكام وقال بعضهم حكمه لا يكون حكم
الخمر واما المتخذ من الزبيب شيئان نقيع ونبيذ اما نقيع الزبيب ان ينقع الزبيب في الماء
ويترك اياما حتى يستخرج الماء حلاوته ما دام حلوا يحل شربه بلا خلاف واذا غلا واشتد وقذف
بالزبد فحكمه عندنا حكم الباذق في جميع الاحكام واما نبيذ الزبيب فهو الذي من ماء الزبيب
يطبخ ادنى طبخة ما دام حلوا يحل شربه عند الكل واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمه حكم المثلث
من العنب في جميع الاحكام وان طبخ نقيع الزبيب ادنى طبخة ما دام حلوا يحل شربه فاذا غلا واشتد
وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيره في قول محمد والشافعي رحمة الله عليهما وهو كالعصير وقال
ابو يوسف رحمه الله يحل شربه ما لم يسكر فاذا اسكر يحرم القدح المسكر وليس هذا كالعصير
بدليل انه لا يفسق شارب النقيع ولا يحد ما لم يسكر وروى هشام عن ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله ان نقيع التمر والزبيب اذا غلى واشتد وقذف بالزبد ما لم يذهب ثلثاه بالطبخ
لا يحل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يحتمل ان يكون في المسئلة روايتان ويحتمل ان تكون فيها

رواية واحدة وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع ما ذكر في ظاهر الرواية اذا كان الماء
الذي فيه الزبيب والتمر قليلا فيكون في الغلظة قبل الطبخ مثل المنصف واذا طبخ
ادنى طبخة يلتحق بالمثلث وموضع ما ذكر في النوادر اذا كان ذلك الماء كثيرا فيكون في
اللطافة والرقة قبل الطبخ مثل العصير فيشترط فيه ذهاب الثلثين واما المتخذ من التمر
ثلثة السكر والفضيخ والنبيذ فالسكر هو النيء من ماء التمر والفضيخ هو النيء من ماء البسر
المذنب ما دام حلوا يحل شربه بلا خلاف واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمه حكم الباذق
في جميع ما قلنا واما النبيذ فهو ماء التمر او البسر المذنب طبخ ادنى طبخة ما دام حلوا يحل شربه
بلا خلاف فاذا غلا واشتد وقذف بالزبد فحكمه حكم المثلث في جميع ما قلنا على قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمة الله عليهما الآخر يحل شربه للتداوي والتقوي واستمراء الطعام دون اللهو واللعب
والسكر وعلى قول محمد والشافعي رحمة الله عليهما لا يحل لانه مسكر ولابي حنيفة وابي يوسف
الآثار التي وردت في اباحة النبيذ قولا وفعلا ذكرها محمد رحمه الله في الكتاب وعن ابي حنيفة
رحمه الله قال من شرائط السنة والجماعة ان لا يحرم النبيذ الحلال لان في تحريمه تفسيق كبار الصحابة
رضي الله عنهم وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه قال لا احرم النبيذ الشديد ديانة ولا اشربه مروة
اجمع كبار الصحابة رضي الله عنهم على اباحة النبيذ واحتاطوا في شربه لاجل الاختلاف وكذا السلف
بعدهم انهم كانوا يشربون النبيذ الحلو بحكم الضرورة لاستمراء الطعام واما المتخذ مما سوى التمر و
العنب نحو الثمار والسكر والفانيذ والعسل والحبوب كالحنطة والشعير والذرة وما اشبه
ذلك بالم يشتد يحل شربه بلا خلاف فاذا غلا واشتد وقذف بالزبد فان كان طبخ ادنى طبخة يحل
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله واختلف المتأخرون في قول محمد رحمه الله منهم من قال يحل
شربه ما دون السكر ومنهم من قال لا يحل اصلا وحكي عن القاضي الامام ابي جعفر رحمه الله انه قال
وجدت رواية عن محمد رحمه الله انه قال اكرهه هذا اذا طبخت هذه الاشربة ادنى طبخة فاما
اذا لم يطبخ وغلى واشتد فيه روايتان عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في رواية تشترط الا
ادنى طبخة وفي رواية لا تشترط ذلك فان من سكر من هذه الاشربة فالسكر هو القدح المسكر
حرام بالاجماع واختلفوا في وجوب الحد اذا سكر قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يحد فيما ليس من
اصل الخمر وهو التمر والعنب كما لا يحد من البنج ولبن الرماك وهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي
رحمه الله وقال بعضهم يحد وقيل هو قول الحسن بن زياد رحمه الله واما الالبان فلبن المأكول

حلال

حلال ولبن الرماك كذلك في قول ابي يوسف ومحمد رحمة الله عليهما ويكره في قول ابي حنيفة
رحمه الله واختلفوا في كراهته قال بعضهم يكره كراهة التنزيه لا كراهة التحريم وذكر
شمس الائمة السرخسي في اثناء الكلام انه مباح كالبنج وعامة المشايخ رحمهم الله قالوا هو
مكروه كراهة التحريم الا انه لا يحد وان زال عقله بذلك كما لو تناول البنج وارتفع الى
راسه حتى زال عقله يحرم ذلك ولا يحد فيه

فصل في حد الشرب

اذا شرب
قطرة من الخمر او سكر من الاشربة التي ذكرنا انها توجب الحد فانه يحد ثمانون سوطا في ازار
واحد والمرأة تحد في ثيابها ويضرب العبد في الشرب والسكر نصف ما يضرب الحر واذا شهد
شاهدان على رجل انه شرب الخمر ورائحة الخمر توجد منه فان القاضي يقبل شهادتهما
ويسألهما عن ماهية الخمر وعن كيفية الشرب وعن زمان الشرب ومكانه اما يسأل عن
ماهية الشرب حتى يعلم انها خمر حقيقة فان كل مسكر يسمى خمرا مجازا ويسألهما عن كيفية
الشرب حتى يعلم انه شرب طائعا او مكرها وعن زمان الشرب حتى يعلم ان العهد لم يتقادم
فانه لو مضى شهر من وقت الشرب لا تقبل شهادتهما على الشرب الا اذا اتوا به من مكان بعيد
فان ثمة تقادم العهد وانقطاع الرائحة لا يمنعه قبول الشهادة ويسألهما عن المكان لانه لو
شرب في دار الحرب لا يقام عليه الحد فيستقصي القاضي في السؤال عما ذكرنا احتيالا لدرء
الحد فاذا اثبتوا ذلك حبسه القاضي حتى يسأل عن العدالة ولا يقضي بظاهر العدالة في حد ما
ويحبسه الى ان تظهر عدالة الشهود فاذا ظهرت عدالتهم يقيم عليه الحد هذا اذا اتي به وريح
الخمر يوجد منه فان لم يوجد وقد اتي به من مكان قريب لا يقام عليه الحد في قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله لان عندهما قيام الرائحة شرط وعند محمد رحمه الله ليس بشرط لقبول الشهادة و
ان اتي به من مكان بعيد ينقطع الرائحة في تلك المسافة لا تشترط الرائحة واذا اتي برجل
وهو عاقل فقال شربت الخمر او قال سكرت من الشراب لا يحد في قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمة الله عليهما ولا يصح اقراره لان عندهما وجود الرائحة شرط وعند محمد رحمه الله ليس بشرط
ولا يحد الاخرس سواء شهد عليه الشهود او اشار هو باشارة معهودة يكون ذلك اقرارا
في المعاملات لان الحدود لا تثبت بالشبهات ويحد الاعمى ولو قال المشهود شربت الخمر ظننتها
لبنا او قال لم اعلم انها خمر لا يقبل ذلك منه يعرفها بالرائحة والذوق من غير ابتلاع وان قال
ظننتها نبيذا قبل منه لان غير الخمر بعد الغليان والشدة يشارك الخمر في الذوق والرائحة ولو

قال اكرهت عليها لا يقبل منه لان الشهود شهدوا عليه بالشرب طايعا ولو لم يشهدوا بذلك لا تقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله كان لكل من يشهد عليه الشهود بالشرب ان يقول كنت مكرها فيرتفع الحد ولا يقام الحد على المريض ما لم يبرأ ويحبس الى ان يبرأ فاذا برأ يقام عليه الحد فان كان ما يوس البرء يقام عليه الحد في الحال على وجه لا يخاف منه التلف ولا يقام الحد على الحامل ما لم تضع حملها وتخرج عن النفاس واذا اقر السكران انه سكر من الشراب لا يصح اقراره وان كان توجد منه رائحة الخمر لان اقرار السكران بالحدود الخالصة لله تعالى باطل وتكلموا في السكران واصح ما قيل فيه ما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب انه اذا كان كلامه مختلطا لا يفهم منطقا لا جوابا ولا ابتداء فهو سكران وبه افتى المشايخ رحمهم الله وان كان بعض كلامه مستقيما وبعضه غير مستقيم فان كان النصف مستقيما والنصف غير مستقيم لا يقام عليه الحد لان السكر لم يتم وان كان اكثر كلامه غير مستقيم لم يذكر محمد رحمه الله هذا في الكتاب وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال هو سكران يقام عليه الحد اعتبارا للغالب كما قال في المجنون اذا كان اكثر كلامه غير مستقيم يحكم بجنونه واذا شهد احد الشاهدين انه سكران من الخمر وشهد الاخر انه سكران من السكر او من النبيذ لا تقبل شهادتهما ولا حد على الصبي اذا شرب الخمر او سكر واذا كان يجن ويفيق ان شرب في حال جنونه لا حد عليه كالصبي وان شرب في حال افاقته يحد قوم يشربون النبيذ فاتي بهم فسكر البعض دون البعض فشهد عليهم الشهود فمن كان منهم سكران يحبس حتى يصحو ثم يقام عليه الحد ومن لم يكن سكران لا حد عليه ولكنه يعزر ذكر في الكتاب رجل من اهل الكوفة يوجد في بيته الخمر وهو فاسق او يوجد القوم مجتمعين على الشرب ولم يرهم احد يشربونها غير انهم قد جلسوا مجلس من يشربها او كان توجد معه ركوة من خمر فانه يعزر لانهم ظهر منهم امارات العزم على الفساد وانه معصية لا حد فيها فيعزر وكذا المقيم اذا افطر في رمضان متعمدا يعزر ويحبس بعد ذلك اذا كان يخاف منه عوده الى الافطار ثانيا وكذا المسلم يبيع الخمر او ياكل الربوا ولا يرجع عنه فانه يعزر ويحبس وكذا المغني والمخنث والنائحة يعزر ويحبس حتى يحدث توبة وكذا المسلم اذا شتم الذمي يعزر لانه ارتكب معصية لم يجب فيها الحد فيعزر والمسلم اذا شرب الخمر او سكر من غير الخمر ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم فانه يقام عليه حد الزنا وحد السرقة وجميع انواع الحد الا حد الشرب لان الكفر لو كان مقارنا للشرب يمنع حد الشرب واذا اعترض اولى بخلاف ساير الحدود وان باشر اسباب الحد في ردته لا يقام عليه حد الشرب والسكر لما قلنا وما سوى حد الشرب

والسكر

والسكران باشر سببه في ردته قبل ان ياخذه الامام لا يقام عليه حد ما الا حد القذف وان باشر اسباب الحد في ردته بعد ما اخذه الامام وصار بحال لا يمكنه الذهاب الى دار الحرب فكان بمنزلة الذمي ويقام على الذمي ساير الحدود الا حد الشرب والسكر في قول ابي يوسف وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهم الله لا يقام عليه حد ما الا حد القذف

فصل في تصرفات السكران

السكران من الخمر والاشربة المتخذة من التمر والزبيب نحو النبيذ والمثلث وغيره عندنا تنفذ تصرفاته كالطلاق والعتاق والاقرار بالدين والعين وتزويج الابنة الصغيرة والابن الصغير والاقراض والاستقراض والهبة والصدقة اذا قبضها الموهوب له والمتصدق عليه وبه اخذ عامة المشايخ رحمهم الله وبه اخذ وقال مالك وهو احد قولي الشافعي رحمهما الله لا تصح تصرفاته وبه اخذ الطحاوي والكرخي رحمهما الله وعن ابي بكر بن احمد رحمه الله انه قال ينفذ من السكران كل تصرف ينفذ مع الهزل ولا يبطله الشرط الفاسد فلا ينفذ منه البيع والشراء وينفذ منه الطلاق والعتاق والاقرار بالدين والعين والهبة والصدقة وتزويج الصغير والصغيرة واما ردته لا تصح عندنا استحسانا وتصح قياسا لان الكفر واجب النفي والاعدام لا واجب التحقيق ولهذا لو جرى على لسانه كلمة الكفر خطا لا يكفر هذا اذا كان السكران من الشراب المتخذ من اصل الخمر نحو التمر والعنب والزبيب واما السكران من المتخذ من العسل والثمار والحبوب اختلف المشايخ رحمهم الله فيه وهو كاختلافهم في وجوب الحد بالسكر عن هذه الاشربة من قال تنفذ تصرفاته ليكون زجرا له ومن قال لا يجب في هذه الاشربة وهو الفقيه ابو جعفر وشمس الائمة السرخسي رحمه الله يقول لا ينفذ تصرفاته لان نفاذ التصرف كان للزجر فاذا لم يجب الحد عنده بما زجرا لا ينفذ تصرفاته وان زال عقله بالبنج ولبن الرماك لا ينفذ تصرفاته وعن ابي حنيفة وسفيان الثوري رحمهما الله في الذي زال عقله بالبنج فطلق ان كان علم حين تناول البنج انه بنج يقع الطلاق وان لم يكن عالما لا يقع الطلاق وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يقع من غير فصل وهو الصحيح وكذا لو شرب شرابا حلوا فلم يوافقه فذهب عقله فطلق قال محمد رحمه الله لا يقع وعليه الفتوى هذا كله في السكران اذا شرب طايعا فان شرب مكرها فطلق اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يقع كما لا يجب عليه الحد وعن محمد رحمه الله انه يقع والصحيح هو الاول والذي ضرب على راسه حتى زال عقله فطلق او اعتق لا ينفذ تصرفاته وان زال عقله بالمعصية لانه لا يحتاج الى شرع الزاجر فكما لا يجب عليه الحد لا ينفذ تصرفاته والله اعلم

كتاب الغصب فصل فيما يصير الغاصب به غاصبا

ثوب لرجل في يده تشبث به رجل فجذبه صاحب الثوب فتخرق قال محمد رحمه الله

اقرار السكران لا يصح

حد السكران

افطر في رمضان متعمدا

يضمن المتشبث نصف قيمته وان كان الذي جذبه هو المتشبث الذي ليس له الثوب يضمن جميع
القيمة ولو عض رجل ذراع انسان فجذب صاحب اليد يده فسقط اسنان ذلك الرجل وذهب
وذهب لحم ذراع هذا فدية الاسنان هدر ويضمن العاض ارش ذراع هذا ولو جلس رجل
على ثوب رجل وصاحب الثوب لا يعلم به فقام صاحب الثوب فانشق من جلوس الجالس كان على
الجالس نصف ضمان الشق وعن محمد رحمه الله في رواية يضمن نقصان الشق والاعتماد على ظاهر
الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله رجلان وضع كل واحد منهما جرة في الطريق فتدحرجت احديهما
على الاخرى فانكسرتا جميعا قال يغرم كل واحد منهما جرة صاحبه وعن محمد رحمه الله في رجل وضع في الطريق
جرة فيها رب او ليس فيها شيء فرجل اخر وضع جرة اخرى في الطريق فتدحرجت احديهما فاصابت
الاخرى فانكسرتا جميعا قال يضمن صاحب الجرة الثانية التي لم تتدحرج قيمة الجرة التي تدحرجت
ومثل ما كان فيها من الرب لانها بمنزلة حجر وضع في الطريق فعطب به يضمن فاما التي تدحرجت
فانها حين زالت عن موضعها فقد خرج صاحبها عن الضمان رجل في يده دراهم ينظر اليها
فوقع بعضها في دراهم غيره واختلطت كان الذي وقع الدراهم في يده غاصبا ضامنا ومعذورا
منه وان لم يتعمد رجل غصب من رجل بيضة واودعه المغصوب منه بيضة فحضنت دجاجة عليهما
فخرجت فرخنان ففرخ الوديعة لصاحب الوديعة وفرخ الغصب للغاصب وعليه ضمان البيضة
التي غصب رجل جاء الى خمر انسان وصب فيها خلا فصار الخمر خلا وهما نصفان فان لصاحب الخمر
ان ياخذ نصف الخل وعن ابي القسم رحمه الله رجل غصب خمرا وجعلها في حب وصب فيها خلا من
عنده حتى صار الخمر خلا قال يكون الخل للغاصب قياسا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله قيل بان الخل
يكون بينهما اخلها لانه صار كانهما خلطا خلها قال وبه ناخذ ولو تخلل الخمر المغصب في يد الغاصب
قال ابو بكر البلخي رحمه الله الخل يكون للغاصب ولو ان رجلا اراد ان يصب خمر نفسه فاخذها
آخر فتخللت في بيته كان الخل للاخر رجل قعد على ظهر دابة رجل ولم يحركها ولم يحولها عن موضعها
حتى جاء رجل اخر وعقر الدابة فالضمان على الذي عقر دون الذي ركب اذا لم يهلك من ركوبه
واذا كان الذي ركب الدابة جحدها ومنعها من صاحبها قبل ان يعقر ولم يحركها فجاء رجل اخر
وعقرها فلصاحب الدابة ان يضمن ايهما شاء وكذا اذا دخل الرجل دار انسان واختلفا فادعى جحد
فهو ضامن وان لم يحوله وان لم يجحد فلا ضمان عليه الا ان يهلك بفعله او يخرجه من الدار وان اخذ من
بيت وحوله الى بيت آخر من تلك الدار فصحن الدار وصاحب الدار مع غلمانه يسكن في تلك الدار فهلك

المتاع

المتاع في القياس يكون ضامنا وفي الاستحسان ان كان هذا الموضع في الحرز مثل الاول لا يضمن رجل
نام على فراش انسان او جلس على بساط انسان لا يكون غاصبا لان في قول ابي حنيفة غصب المنقول
لا يتحقق بدون النقل والتحويل يضمن اذا لم يهلك بفعله وكذلك رجل استاجر ارض انسان بحنطة
فزرع المستاجر الارض حنطة وحصدها وداسها فمنعه الاجر ان يرفعها حتى يعطيه الاجر فهلكت
الحنطة في موضعها لا يضمن الاجر لانه لم يحولها عن موضعها وذكر الناطفي رحمه الله رجل ركب دابة
رجل بغير اذنه ثم نزل فماتت قال يضمن في رواية الاصل وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يضمن
وعنه انه يضمن قال الناطفي رحمه الله الصحيح ان على قول ابي حنيفة رضي الله عنه لا يضمن حتى يحول
عن موضعها رجل غصب عجولا فاستهلكه وييبس لبن امه قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يضمن الغاصب
قيمة العجول ونقصان الام لان غصب الولد اوجب نقصان الام وان لم يفعل الغاصب في الام
فعلا رجل جز صوف غنم انسان غصبا قال ابو نصر رحمه الله ان لم تنتقص من قيمة الغنم شيئا كان
على الغاصب مثل صوفه وان نقص كان للمالك الخيار ان شاء اخذ نقصان الغنم والصوف للغاصب
وان شاء اخذ مثل صوفه وقدر نقصان الغنم لا من جهة الصوف رجل حمل على ظهر دابة انسان بغير
اذنه حتى تورم ظهر الدابة فشقها صاحبها قال الفقيه ابو الليث رحمه الله تلوم ان انه مثل لا ضمان على
احد ان نقص فان كان من الشق فكذلك وان كان من الورم يضمن الغاصب وكذا اذا ماتت
وان اختلفا فالقول للذي استعمل الدابة مع يمينه ان حلف برئ عن ضمان الدابة ولا يبرأ عن
ضمان النقصان رجل على فوقعت قلنسوته بين يديه فنحاه رجل من بين يديه ان وضعه
بنا له فسرق لم يضمن وان كان اكثر من ذلك يضمن رجل بعث رجلا الى ماشيته لياتي بها
فركب المامور دابة الامر فعطبت الدابة قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان بينهما انبساط
في ان يفعل في ماله مثل هذا لا يضمن وان لم يكن ضمن رجل اصاب في زرعه ثورين فساقهما
الى مربطه وظن انهما لاهل قريته فاذا هما لغير اهل قريته فاراد ان يربطهما فدخل احدهما
المربط وهرب الاخر فتبعه ولم يظفر به قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
ان لم يقدر على ان يشهد على نفسه انه اخذهما ليردهما على صاحبهما لا يضمن الا ان يكون بنيته عند
الاخذ انه يمنعه عن صاحبه فيضمن هذا اذا كان في الليل فان كان في النهار وان كان الثور لغير اهل
قريته كان حكمه حكم اللقطة ان ترك الاشهاد مع القدرة على انه ياخذه ليرده على صاحبه ضمن وان عجز
عن الاشهاد كان عذرا وان كان الثور لاهل قريته فاخرجه من زرعه وساقه ضمن لان ما يكون لاهل

القرية لا يكون حكمه له حكم اللقطة فى النهار انما يكون له حكم اللقطة فى الليل اما فى النهار فحكمه حكم الغصب
فيضمن اشهد او لم يشهد قال ومقدار ما يخرجه من ملكه لا يكون مضمونا عليه وان ساقه يا وراء ذلك
بنفس السوق يصير غاصبا ويصير مضمونا الا اذا ساقه الى موضع يا من فيه رجل دفع جارية
الى النخاس ليبيعها فبعثها امراة النخاس الى حاجة لها فهربت قال الشيخ الامام ابو بكر البلخى
الضمان يكون على امراة النخاس لا غير فى قول ابى حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
صاحب الجارية بالخيار ان شاء ضمن النخاس وان شاء ضمن امراته لان النخاس اجير مشترك وعلى
مذهب ابى حنيفة رضى الله عنه ان الاجير المشترك لا يصير ضامنا لما تلف فى يده بغير فعله وعند
رحمهما الله يكون ضامنا رجل قلع تالة من ارض رجل وغرسها فى ناحية اخرى من تلك الارض قال
الشيخ الامام ابو بكر رحمه الله الشجر يكون للغارس وعليه قيمة التالة للمالك يوم قلع وان كان قلع الشجر
يضر بالارض كان لصاحب الارض ان يعطى قيمة الشجرة للغاصب فيجب شجرة ليس لها حق القرار رجل
وطى امراة ابيه كرها وقال علمت انها على حرام وتعمدت افساد النكاح وكان ذلك قبل ان يدخل
الاب بامراته فوجب للمراة على الاب نصف المهر قال ابو يوسف رحمه الله لا يرجع الاب على الابن
بما ضمن لانه وجب عليه حد الزنا فلا يغرم شيئا ولو ان الابن قبلها بشهوة وقال تعمدت افساد النكاح
كان على الاب نصف المهر ثم يرجع بذلك على الابن لانه اكدما كان على شرف السقوط تعديا فيرجع به
عليه رجل بعث غلامه صغيرا فى حاجة له بغير اذن اهل الغلام فراى الغلام غلمانا يلعبون فانتهى اليهم
وارتقى سطح بيت فوقع فمات ضمن الذى بعثه فى حاجته لانه صار غاصبا بالاستعمال رجل قال لعبد
الغير ارتق هذه الشجرة وانثر المشمش لتاكله انت ففعل ووقع من الشجرة فمات لا يضمن الامر لانه
استعمله فى امر نفسه وان كان الامر قال له ارتق الشجرة فانثر المشمش لاجل انا ففعل فوقع ومات
ضمن الامر لانه استعمله فى امر نفسه المرتهن اذا جعل خاتم الرهن فى خنصره فضاع ضمن لانه لبس
لبسا معتادا فيصير غاصبا الخنصر اليمنى واليسرى فيه سواء لان من الناس من يجعلونه
فى اليمنى وان جعله فى البنصر لا يضمن لان ذلك حفظ وليس بلبس وان جعله فى خنصره فوق خاتم
اخر لا يضمن قالوا لمحمد رحمه الله ان بعض السلاطين يجعلون الخاتم فوق الخاتم فقال محمد رحمه الله
انما يلبسه للختم اشار الى ان هذا ليس بمعتاد يقصد به التزين فالحاصل ان الرجل اذا كان
معروفا بلبس الخاتمين للتزين يكون ضامنا رجل رفع قلنسوة من راس انسان ووضعها على راس رجل
اخر فطرحها رجل من راسه فضاعت قالوا ان كانت القلنسوة بمراى العين من صاحبها الى

من

من ذلك الموضع لا يضمن الطارح لان ذلك بمنزلة الرد على المالك وان لم يكن كذلك يكون ضامنا وقد
مر قبل هذا فى مثله انه اذا كان فى موضع يمكن صاحبها من ان يديه فياخذه لا يضمن رجل دخل منزل
رجل باذنه واخذ اناء من بيته بغير اذنه لينظر فيه فوقع من يده فانكسر قال الناطفى رحمه الله
لا يضمن ما لم يحجر عليه صاحب البيت لانه ماذون دلالة ولو انه اخذ كوزا ليشرب منه فسقط
من يده وانكسر لا يضمن ولو ان سوقيا يبيع اناء فاخذه انسان بغير اذنه لينظر فيه فسقط من
يده وانكسر كان ضامنا لانه غير ماذون بذلك دلالة بخلاف الاول لان الاذن بدخول
المنزل اذن بذلك دلالة ولو ان رجلا تقدم الى خزاف يبيع الخزف فاخذ غضارة باذنه
لينظر فيها فوقعت من يده على غضارات اخرى لا يضمن قيمة الماخوذ لانه اخذها باذنه ويضمن
ويضمن قيمة ما سواها لانها تلفت بفعله بغير اذنه نق انشق فتق به رجل فاخذه ثم تركه قالوا
ان لم يكن المالك حاضرا يكون ضامنا لانه التزم الحفظ فاذا ترك ضمن وان كان المالك حاضرا
لا يضمن لان هذا ليس بتضييع هذا اذا اخذه الزق فان لم ياخذه ولم يدن منه لا يضمن
وان لم يكن المالك حاضرا وعلى هذا اذا سقط شئ من انسان فرآه رجل ولو شق رجل زق
غيره وفيه سمن جامد فاصابته الشمس فذاب اختلفوا فيه ذكر شمس الائمة السرخسى
انه لا يضمن رجل قال لغيره كل هذا الطعام فانه طيب فاكل فاذا هو مسموم فمات لا
يضمن كما لو قال لغيره اسلك هذا الطريق فانه امن فسلك فاخذه اللصوص لا يضمن
رجل اقام البينة على رجل انه غصب منه هذه الجارية اليوم واقام رجل اخر انه اغتصبها
منى منذ شهر قال محمد رحمه الله فى قياس قول ابى حنيفة هى للذى اقام البينة على الوقت
الاخر ويضمن المدعى عليه قيمتها للاول وفى قياس قول ابى يوسف هى للذى اقام البينة
على الوقت الاول ولا يضمن للاخر شيئا رجل عليه عشرة دراهم لرجل فاوفاه فوجدها
القابض اثنى عشر ذكر فى النوادر ان على قول ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله الزيادة
امانة اذا هلكت لا يلزمه ضمانها وعلى قول محمد وزفر رحمهما الله تكون مضمونة وهو
القياس فلو ان القابض دفع منها درهمين ليردهما على صاحبها فهلكا فى الطريق قالوا
ان كان المديون يشارك القابض فيما بقى فيكون له سدس ما بقى وذلك درهم وثلثا
درهم لان كل درهم من المقبوض سدسه للدافع وخمسة اسداسه للقابض رجل دفع
الدراهم الى ناقد لينقد فغمز الدراهم وكسر قالوا يكون ضامنا الا اذا قال له المالك

اغمز ها وهذا اذا كانت المكسورة لا تروج رواج الصحاح وتنتقص بالكسر رجل اتلف
على رجل احد مصراعي باب او اخذ زوجي خف او مكعب كان للمالك ان يسلم اليه المصراع الاخر
ويضمنه قيمتها رجل اخذ من انسان ترابا قالوا ان كان لذلك التراب قيمة في ذلك الموضع
يضمن قيمة التراب سواء تمكن به النقصان في الارض او لم يتمكن وان لم يكن للتراب قيمة في ذلك
الموضع ينظر ان انتقصت به الارض ضمن النقصان والا فلا ولا يؤمر بالكبس وقال بعضهم
يؤمر بذلك الراعي اذا خاف على شاة فذبحها ذكر في الاصل انه يضمن قيمتها يوم الذبح و
قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله انما يضمن اذا ذبح شاة يرجى حيوتها واليه
اشار في الكتاب فانه قال وخاف الراعي على شاة ولم يقل يتيقن بموتها ولا ترجى حيوتها فاما اذا
تيقن بموتها ولا ترجى حيوتها لا يضمن لانه مامور من المالك بحفظها وذبحها في هذه الحالة
فقط وهو بمنزلة القصاب اذا شد رجل شاة واضجعها فجاء انسان وذبحها لا يضمن ولو مر
رجل بشاة لغيره وقد اشرفت الى الهلاك فذبحها يكون ضامنا لانه غير مامور بالحفظ و
ذكر في النوازل شاة لانسان سقطت وخيف عليها الموت فذبحها انسان كيلا يموت لا يضمن
استحسانا لانه ماذون دلالة وهو كما لو قدم شاة للاضحية وربط رجلها للذبح فجاء انسان و
ذبحها جاز عنه استحسانا وكذا لو طحن رجل جوالق غيره في الطاحونة وكذا لو سد النهر
ليسقي به زرعه فجاء رجل وفتح فوهة ارضه فسقى الارض لا يضمن وكذا الرجل اذا جعل
اللحم في القدر فصب فيه الماء فجاء اخر واوقد النار وطبخ لا يضمن وكذا لو كان اللحم في المقلاة
فجاء اخر والقاه في القدر وطبخه كان ضامنا الغاصب اذا استهلك المغصوب وهو من ذوات
القيم حتى ضمن قيمته فانه ينظر ان كان ذلك الشيء يباع في السوق بالدراهم يقوم بالدراهم وان
كان يباع بالدنانير يقوم بالدنانير وان كان يباع بهما كان الراي فيه الى القاضي يقضي عليه بما كان
انظر للمغصوب منه رجل غصب جارية فزنى بها ثم ردها على المولى فظهر بها حبل عند المولى فولدت
وماتت في الولادة او في النفاس فان على قول ابي حنيفة رحمه الله ان كان ظهور الحبل عند
المولى لاقل من ستة اشهر من وقت رد الغاصب ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب بخلاف ما
لو زنى بحرة فحبلت وماتت في الولادة او في النفاس فانه لا يضمن الزاني شيئا رجل غصب
من رجل عبدا ثم ان المغصوب منه قال للغاصب اذهب به الى موضع كذا فتبعه فذهب به الغاصب
الى ذلك الموضع فعطب في الطريق كان الغاصب ضامنا على حاله ولو ان الغاصب استاجر

العبد

العبد من المغصوب منه ليبني له حائطا معلوما فان العبد يكون في ضمانه حتى ياخذ في عمل
الحائط بريء عن الضمان وكذا اذا استاجره من المالك للخدمة رجل له كران من الحنطة غصب
رجل احدهما وذهب به ثم ان المغصوب منه اودع الغاصب الكر الثاني فخلطه الغاصب بكر
الغصب ثم ضاع الكل ذكر في النوازل ان الغاصب يضمن الكر الذي غصب ولا يضمن الوديعة
وكذلك رجل اخذ من كيس رجل فيه الف درهم خمسمائة فذهب بها ثم ردها بعد ايام ووضعها
في الكيس الذي اخذها منه فانه يضمن الخمسمائة التي اخذها لا غير رجل غصب دابة ثم ردها الى مربط
المالك لا يبرأ عن الضمان وقال زفر رحمه الله يبرأ ولو ركب دابة غيره ثم نزل وتركها في مكانها
كان ضامنا في قول ابي يوسف رحمه الله ولا يكون ضامنا في قول زفر رحمه الله ولو اخذ لقطة ليعرفها
ثم اعادها الى المكان الذي اخذها منه بريء عن الضمان حتى لو هلك لا يضمن ولم يفصل في الكتاب
بينما اذا تحول عن ذلك المكان ثم اعاده الى ذلك المكان وبينما اذا لم يتحول وذكر الحاكم الجليل
رحمه الله تاويله اذا اعادها قبل التحول فاما بعد التحول لا يبرأ عن الضمان واليه مال الفقيه ابو
جعفر رحمه الله هذا اذا اخذ اللقطة ليعرفها فان كان اخذها لياكلها ثم اعادها لا يبرأ عن الضمان
ما لم يردها الى صاحبها رجل نزع خاتما من اصبع نائم ثم اعاده الى اصبعه قبل ان ينتبه النائم بريء
عن الضمان في قولهم ولو انتبه النائم ثم نام فاعاده الى اصبعه لا يبرأ في قول ابي يوسف رحمه الله
ويبرأ في قول زفر رحمه الله ولو رفع اللقطة وهي ثوب فلبسها عند غيبة المالك ثم اعادها الى
مكانها فهو على هذا الخلاف ايضا هذا اذا لبس لبسا معتادا فاما اذا كان قميصا فوضعه على
عاتقه ثم اعاده الى موضعه لا يضمن في قولهم وكذا الخاتم اذا ادخله في خنصره يكون استعمالا
فيكون ضامنا اليمنى واليسرى فيه سواء فان ادخله في اصبع اخرى لا يكون ضامنا وان ادخله
على خاتم في خنصره فهو على ما كان قلنا انه اذا كان معروفا بلبس خاتمين للتزين يكون ضامنا
والا فلا ولو تقلد السيف ثم نزع واعاده ضمن عند ابي يوسف وكذا لو كان متقلدا بسيف
فتقلد بهذا السيف وان كان متقلدا بسيفين فتقلد بهذا السيف ايضا ثم اعاده لا يكون ضامنا
وعن محمد رحمه الله في المنتقى اذا اخذ رجل خاتما من اصبع نائم او دراهم من كيسه او خفا من
رجله ثم اعاده الى مكانه وهو نائم او لم يعد حتى انتبه من نومه ثم نام نومة اخرى فاعاده الى
موضعه ان اعاده في مجلسه ذلك استحسنت ان لا اضمنه والا ضمنته وكذا لو اعاد الخاتم الى
اصبع اخرى ولم يذكر في هذه المسائل قول ابي حنيفة قالوا الصحيح من مذهبه انه لا يضمن

الا بالتحويل وذكر في جمع التفاريق اذا نزع خاتما من اصبع نايم ثم اعاده فيها عند ابي يوسف رحمه الله
يبرا النومة الاولى وعند محمد يعتبر المجلس استحسانا سكران لا يعقل وهو نايم ووقع ثوبه في الطريق
فاخذ رجل ثوبه ليحفظه لا يضمن وان اخذ الثوب من تحت راسه او اخذ خاتما من يده او كيسا
من وسطه او دراهم من كمه ليحفظه لانه خاف ضياعه يضمن لان المال كان محفوظا بصاحبه السلطان
الجاير اذا هدد المودع بحبس شهر او ضرب لا تلف عضو منه ليدفع اليه الوديعة فدفع ضمن
وان خوفه بتلف عضو لا يضمن ولو سعى رجل الى سلطان ظالم وقال له ان لفلان مالا كثيرا او
انه وجد مالا او اصاب ميراثا او قال عنده مال فلان الغايب او انه يريد الخروج بامالي فان كان
السلطان من ياخذ المال بهذه الاسباب كان ذلك سعيا موجبا للضمان اذا كان كاذبا فيما قال
وان كان صادقا فيما قال الا انه لا يكون متظلما ولا محتسبا في ذلك فكذلك وان قال انه ضربني او
ظلمني وهو كاذب في ذلك كان ضامنا رجل تعلق برجل وخاصمه فسقط من المتعلق به شي فضاع
قالوا يضمن المتعلق قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان سقط بقرب
من صاحب المال وصاحب المال يراه ويمكنه ان ياخذه لا يكون ضامنا رجل اخذ غريما له فجاء انسان
وانتزعه من يده حتى هرب الغريم فانه يعزر بحكم الجناية ولا يضمن المال الذي على المديون
رجل خرق صك رجل او دفتر حسابه تكلموا فيما يجب عليه واصح ما قيل فيه انه يضمن قيمة
الصك مكتوبا رجل صب ماء على حنطة رجل فنقصت ثم جاء اخر وصب عليها ايضا حتى زاد
في النقصان روي عن محمد رحمه الله ان الثاني يضمن قيمتها يوم صب الماء عليها وبرا الاول
رجل احرق كدسا لرجل قال محمد رحمه الله ان كانت قيمة البر في السنبل اقل من قيمتها لو كان
خارجا عن السنبل كان عليه قيمة قيمة الكدس وان كانت قيمة البر في السنبل اكثر كان
عليه مثل البر وعليه قيمة الحل وان غصب كدسا فداسه ثم اقام المغصوب منه البينة على
الغصب فانه يقضي له بالبر وقيمة الحل ولو ان رجلين غصبا من رجل حبة حبة من الحنطة
فبلغ ذلك قفيز حنطة قال ابو يوسف رحمه الله اذا غصب قوم رجلا شيئا له قيمة ضمنتهم قيمته
ولو جاء الى رجل منهم بعد رجل لم اضمنه شيئا رجل احمى تنوره بقصب او حشيش وانفق
فيه فجاء رجل فصب فيه الماء قالوا ينظر الى قيمة التنور مسجورا وغير مسجور فيضمن
وقيل ينظر الى اجرته مسجورا وغير مسجور فيضمن الفضل وكذا الرجل اذا فتق قميص انسان
ينظر الى قيمته مخيطا وغير مخيط فيضمن الفضل وكذا اذا نزع باب دار انسان عن موضعه او

يغرم فضل ما بينهما وقيل ينظر الا اجرته مسجورا او غير مسجور

بال

بال في بير ماء الوضوء او حل سرج انسان وكذا كل ما كان مولفا مركبا اذا نقض تاليفه
ولو اتلف على اخر تاليف حصيره قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان امكن اعادته امر باعادته كما
كان وان لم يمكن سلم اليه المنقوض وياخذ منه قيمة الحصير صحيحا وكذلك النعل وفي كل ما يمكن
اعادته على ما كان ولو حل سلسلة ذهب كان عليه قيمتها من الفضة وكذا الرجل اذا شد اشياء
عبده بذهب فرمى بها رجل ولو حل سدى حايك ونشره ينظر الى قيمته سدى والى قيمته
غير سدى فيضمن الفضل وكذا اذا اخذ نعل رجل من نعال العرب فحل شراكه يقوم النعل مشركا
وغير مشركة فيضمن الفضل فصار اوقف دابته في الطريق وعليها ثياب فمر عليها راكب ومزق
بعض الثياب التي كانت على الدابة قال الشيخ الامام ابو بكر البلخي رحمه الله ان راى الراكب الدابة الواقفة
ضمن وان لم يبصر لا يضمن ولو مر رجل على ثوب موضوع في الطريق وهو لا يبصر فتخرق لا يضمن وكذا الرجل
اذا جلس على الطريق فوقع عليه انسان فاصاب الجالس ان لم ير الجالس لا يضمن قال الفقيه ابو الليث
رحمه الله وقد روي عن اصحابنا رحمة الله عليهم خلاف هذا ولكن لو افتى مفتي بما قال ابو بكر رحمه الله لا باس به
ميت كفن بثوب الغير قالوا ان شاء اخذ صاحب الثوب قيمة الثوب وان شاء نبش القبر فياخذ ثوبه
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان الميت ترك مالا يعطى قيمة الثوب من ذلك المال وكذا لو ضمن
متبرع قيمة الثوب لا يكون لصاحبه ان ينبش وان لم يكن شي من ذلك فان ترك صاحب الثوب
لاجرته فهو افضل وان نبش كان له ذلك وان كان الثوب قد انتقص بالتكفين يضمن الذي
كفن الميت ودفنه قال مولانا رضي الله عنه وعندي هذا اذا كفن من غير خياطة وان خيطه
فليس لصاحب الثوب ان ينبش وياخذ ثوبه جمال اراد ان يعبر جماله في نهر كبير تجري فيه الجمد
كما يكون في الشتاء فركب بعيرا وادخله في النهر وساير الجمال عقيبه فسقط بعير وتلف ما عليه
قال الشيخ الامام ابو الغنيم رحمه الله ان كان الناس يسلكون النهر في مثل هذا الوقت لا يضمن الجمال
رجل بنى حايطا في ارض الغصب من تراب هذه الارض قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله الحايط
لصاحب الارض لا سبيل للباني عليه لانه لو امر بنقض الحايط يصير ترابا كما كان وهكذا قال ابو
الغنيم رحمه الله وعن غيرهما رجل بنى حايطا في كرم رجل بغير امر صاحب الكرم ان لم يكن للتراب
قيمة فان الحايط يكون لصاحب الكرم ويكون الباني متبرعا بعمله وان كان للتراب قيمة فان الحايط
يكون للباني وعليه قيمة التراب وعن محمد رحمه الله رجل هدم لاخر بناء مبنيا وقيمة البناء سوى ارضه
مائة درهم وقيمة ارضه سوى البناء مائة درهم وقيمة التراب المهدوم ثلثون درهما قال الضمان

البناء بالخيار ان شاء ضمنه ويصير تراب البناء ونقضه للهادم وان شاء ضمنه سبعين درهما و
ليس للهادم من ترابه شيء وعن ابن مقاتل رحمه رجل هدم حايط رجل قال يقوم الحايط مبنيا فان
كانت قيمة الحايط مائة درهم وقيمة ترابه عشرة يضمن الهادم تسعين درهما والتراب لصاحب الحايط
فلو قال صاحب الحايط لا اريد اخذ تراب الحايط وادفعه الى الهادم كان له ذلك ويضمنه
مائة درهم رجل غصب ساحة وادخلها في بنائه فانه تملك الساحة وعليه قيمتها فان كانت
قيمة الساحة والبناء سواء فان اصطلحا على شيء جاز وان تنازعا يباع البناء عليهما ويقسم
الثمن بينهما على قدر ما لهما وكذا المودع اذا خلط حنطة الوديعة بشعير رجل وغاب
المودع كان الجواب كذلك وكذا لو هبت الريح بثوب انسان والقته في صبغ اخر حتى انصبغ
وقيمة الثوب والصبغ سواء وكذا الدجاجة اذا ابتلعت لولوة وقيمتهما سواء وان كانت
قيمة اللولوة اكثر كان لصاحب اللولوة ان يتملك الدجاجة بقيمتها ولو اراد صاحب الدجاجة
ان يعطي قيمة اللولوة كان له ذلك وكذا البعير اذا ابتلع لولوة وقيمة اللولوة اكثر
كان لصاحب اللولوة ان يدفع اليه قيمة البعير فان كان ثمن اللولوة شيء يسير فلا شيء
لصاحب البعير وكذا لو دخلت دابة رجل راسها في قدر رجل ولا يمكن الاخراج الا
بالكسر كان لصاحب الدابة ان يتملك القدر بقيمته ونظايرها كثيرة لصاحب اكثر المالين ان
يتملك الاخر بقيمته وان كانت قيمتهما على السواء يباع عليهما ويقتسمان الثمن وعن ابي يوسف رحمه الله
لولوة وقعت في دقيق رجل ان كان في قلب الدقيق ضرر لا اقلبه وانظر حتى يباع الدقيق
الاول فالاول وان لم يكن في قلبه ضرر امرته بقلبه وقال بشر رحمه الله يقلبه الذي يطلب اللولوة
رجل غصب عبدا او شد يد العبد فحل العبد يده وقتل نفسه ضمن الغاصب قيمة العبد كما لو قتله
غيره او غاب العبد عند الغاصب كان له ان يضمن الغاصب رجل غصب سفينة فوجدها في وسط البحر
فان المالك لا يستردها من الغاصب ولكن يواجرها منه الى الساحل وكذا الرجل اذا غصب دابة رجل
فوجدها المالك مع الغاصب في المفازة فان المالك لا يستردها منه ولكن يواجرها الى المامن
رجل غصب عبدا فابيضت عينه عند الغاصب واسترده المالك وضمن الغاصب ارش العين
ثم انجلى البياض عند المالك كان للغاصب ان يسترد من المالك ما ضمن من ارش العين رجل
غصب عبدا قارئا او خبازا او نحو ذلك فنسي العمل عند الغاصب قالوا يقوم العبد خبازا وقارئا
ويقوم غير خباز فيضمن الغاصب فضل ما بينهما رجل غصب من رجل عبدا ودابة وغاب المغصوب

منه فطلب الغاصب من القاضي ان يقبل منه المغصوب او ياذن له بالانفاق ليرجع بذلك على
المالك لا يجيبه القاضي الى ذلك ويترك عند الغاصب ونفقته تكون على الغاصب ولو قضى
القاضي بالانفاق على المغصوب منه لا يجب على المغصوب منه شيء وان راى القاضي المصلحة في ان
يبيع العبد او الدابة بان كان الغاصب مخوفا ويمسك الثمن لصاحب الدابة فعل ذلك رجل خرج
جيبه وذهب بها الى موضع لا يعرف قال محمد رحمه يحبس الرجل حتى ياتي بها او يعلم انها قد ماتت
مديون دفع الدراهم الى صاحب دينه وامره بان ينقدها فهلكت في يده هلكت من مال المديون
ويكون على حاله ولو دفع الدراهم الى صاحب الدين ولم يقل شيئا ثم ان الطالب دفع الدراهم
الى المديون لينقدها فهلكت في يده هلكت من مال الطالب كما لو دفعها الطالب الى اجنبي لينقدها
رجل دفع الى رجل عشرة دراهم فقال ثلثة منها لك والباقي سلمها الى فلان وفلان فهلكت العشرة
في يده ضمن الثلثة لانها مقبوضة بهبة فاسدة والباقي امانة في يده وعن محمد رحمه الله رجل دفع الى
اخر عشرة دراهم خمسة منها هبة له وخمسة منها وديعة عنده فاستهلك القابض منها خمسة وهلكت
الخمسة الباقية قال على القابض سبعة دراهم ونصف لان الخمسة الموهوبة مضمونة على والخمسة التي
استهلكها نصفها كان من المضمونة ونصفها من الامانة فلهذا يضمن سبعة ونصفا رجل عليه درهم
لرجل فدفع المديون درهمين الى الطالب درهما ثم درهما فقال له خذ درهمك منهما فضاع الدرهمان
قبل ان يعين درهما قالوا يهلك من مال المديون رجل كسر درهم رجل فوجد داخله فاسدا او كسر
جوز رجل فوجد داخله فاسدا لا يضمن شيئا رجل غصب من رجل دراهم او دنانير في بلدة وطالبه
المالك في بلدة اخرى كان عليه تسليمها وليس للمالك ان يطالبه بالقيمة وان اختلف السعر
ولو غصب عينا فلقيه المغصوب منه في بلدة اخرى والمغصوب في يد الغاصب فان كانت
القيمة في هذا المكان مثل القيمة في مكان الغصب او اكثر فللمالك ان ياخذ الغصب وليس له
ان يطالبه بالقيمة وان كان السعر في هذا المكان اقل من السعر في مكان الغصب كان المالك بالخيار
ان شاء اخذ القيمة على سعر مكان الغصب وان شاء انتظر حتى ياخذ الغصب في بلدة الغصب
ولو ان المالك وجد الغاصب في بلدة الغصب وقد انتقص سعر العين فانه ياخذ سعر العين
وليس له ان يطالبه بقيمته يوم الغصب ولو كان العين المغصوب قد هلك وهو من ذوات
الامثال فان كان السعر في المكان الذي التقيا مثل السعر في مكان الغصب او اكثر فانه يبرأ
برد المثل وان كان السعر في هذا المكان اقل فالمالك بالخيار ان شاء اخذ قيمة العين في مكانه

الغصب وقت الغصب وان شاء انتظر ولو كانت القيمة في مكان الخصومة اكثر يخير الغاصب
ان شاء اعطاه مثله في مكان الخصومة وان شاء اعطاه قيمته حيث غصب الا ان يرضى
المغصوب منه بالتاخير وان كانت القيمة في المكانين سواء كان للمغصوب منه ان يطالبه بالمثل
وعن ابي يوسف رحمه الله رجل غصب من رجل حنطة بمكة وحملها الى بغداد قال عليه
قيمتها بمكة ولو غصب غلاما بمكة فجاء به الى بغداد قال ان كان صاحبه من اهل مكة اعطيه
قيمته وان كان من غير اهل مكة اخذ غلامه ولو ان رجلا احتمل رجلا الى بعض البلاد كرها
كان على الحامل كراؤه الى الموضع الذي حمله منه الغاصب اذا اتى بقيمة المغصوب المستهلك
فابى المالك ان يقبل قال ابو نصر رحمه الله يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالقبول و
قال نصير رحمه الله كانوا يقولون في الغصب والوديعة اذا وضع بين يدي المالك برئ
وفي الدين لا يبرا حتى يضعه في يده او في حجره فان رماه فقد برئ ولو لم يعلم صاحب
الثوب انه ثوبه ووضع في حجره فرماه ثم جاء اخر فرفعه قال ابو بكر رحمه الله اخاف ان
لا يبرأ لانه ربما يقع عند صاحب الثوب انه وديعة ولم يعلم انه ثوبه والمختار للفتوى
انه يبرأ لانه رد عليه عين ماله فان الغاصب لو اطعم المغصوب المغصوب منه برئ
عن الضمان وان كان لا يعلم وان وضع عين الغصب او الوديعة بين يدي المالك برأ
عن الضمان ولو كان الغصب مستهلكا فاعطاه القيمة فلم يقبل ولم يرفع الامر الى القاضي
ووضع القيمة بين يدي المالك لا يبرأ وان وضعه في يد المالك او في حجره يبرأ عن الضمان
ولو وضع الغصب او الوديعة بين يدي المالك برئ وان غصب من صبي شيئا ثم دفعه
اليه فان كان الصبي من اهل الحفظ صح والا فلا ويكون بمنزلة ما لو دفع السرج عن ظهر
دابة الغير ثم اعاده الى ظهرها الدابة لا يصح فان كان الغاصب استهلك الغصب حتى ضمن القيمة
فدفع القيمة الى الصبي ان كان الصبي ماذونا له في التجارة صح وبرئ فان لم يكن ماذونا لا
يبرأ الغاصب عن الضمان لان دفع القيمة يتضمن معنى التمليك رجل غصب ثوبا او دابة او دراهم
وهي قائمة بعينها فابراه منها صح ويصير الغصب امانة في يده وكذا اذا احله من ذلك برئ
الغاصب عن الضمان سواء كان قائما او مستهلكا ان كان مستهلكا فهو ابراء عن الدين وان كان
قائما فهو ابراء عن ضمان الغصب فيصح ويصير العين امانة عند الغاصب رجل ابتلع درة
رجل ومات فان ترك مالا يعطى الضمان من تركته وان لم يدع مالا لا يشق بطنه بخلاف

ما

ما اذا ماتت الحامل وفي بطنها ولد حي فانه يشق بطنها لان في ذلك صيانة الادمي عن الهلاك
فيجوز بخلاف المسئلة الاولى ولو ابتلع درة غيره وهو حي يضمن قيمتها ولا ينتظر الى ان يخرج
منه شجرة القرع اذا نبتت في ملك رجل الارض فصارت في جب رجل آخر وعظم القرع فتعذر
اخراجه من غير كسر الجب فهي بمنزلة اللؤلؤة اذا ابتلعتها دجاجة ينظر الى اكثرهما
قيمة فيقال لصاحب الاكثر ان شئت اعطيت الاخر قيمة ماله فيصير لك فان ابى يباع
الحب عليهما على نحو ما قلنا فيكون الثمن بينهما وكذلك الجواب في الاترجة اذا دخلت
في قارورة رجل ولو ادخل رجل اترجة غيره في قارورة رجل آخر وتعذر اخراجها
فان الذي فعل ذلك يضمن لصاحب الاترجة قيمة الاترجة ولصاحب القارورة
قيمة القارورة وتصير القارورة والاترجة ملكا له بالضمان ولو اختلط نورة
رجل بدقيق رجل آخر بغير صنع احد باع المختلط ويصرف كل واحد منهما بقيمته مختلطة لان
هذا النقصان حصل لا بفعل احد فليس احدهما بايجاب الضمان عليه باولى من الاخر
ولو اودع رجلا فصيلا وادخله المودع في بيته فكبر ولم يقدر على اخراجه الا بقلع الباب فله
ان يعطي صاحب الفصيل قيمة فصيله يوم صار الفصيل بحال لا يمكن اخراجه الا بقلع الباب
وان شاء قلع بابه ورد الفصيل الى صاحبه قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون هذا الجواب
فيما اذا كان نقصان البيت باخراج الفصيل اكثر من قيمة الفصيل اما اذا كانت قيمة الفصيل
اكثر من النقصان الذي يدخل في البيت وابى المودع ان يقلع الباب فانه يؤمر صاحب
الفصيل ان يدفع نقصان البيت الى المودع ويخرج الفصيل وهذا اذا ادخل المودع الفصيل
في بيته فانه يقال لصاحب الفصيل ان امكنك اخراج الفصيل فاخرجه والا فاجزره واجعله
اربا اربا دفعا للضرر عن صاحب البيت ولو كان مكان الفصيل حمارا او بغلا فان كان
ضرر قلع الباب فاحشا فكذلك وان كان يسيرا كان لصاحب الحمار والبغل ان يقلع الباب
ويلتزم ضمان نقصان البيت لتصل الدابة الى صاحبها ويندفع الضرر عن صاحب البيت بايجاب
الضمان قصار بسط ثوب القصارة على حبل فالقته الريح في اجانة صباغ فانصبغ بصبغه
ذكر الناطفي رحمه الله انه ليس على القصار ولا على صاحب الثوب شيء لاجل الصبغ لكن يباع
الثوب فيضرب الصباغ بقيمة صبغه وصاحب الثوب بقيمة ثوبه رجل ذبح شاة انسان ظلما فصاحبها
بالخيار ان شاء ترك المذبوح عليه وضمنه قيمتها وان شاء اخذ المذبوح وضمنه النقصان وكذا

اي اذكم

اذا سلخها وجعلها عضوا عضوا وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه اذا اخذها ليس له ان يضمن
النقصان والفتوى على ظاهر الرواية ولو قطع يد حمار او بغل او قطع رجله فصاحبه بالخيار
ان شاء ضمنه القيمة ودفع اليه الدابة وان شاء امسكها ولا يرجع على الغاصب بشيء بخلاف
ما اذا كان المغصوب عبدا او جارية فقطع يدها او رجلها كان لصاحبها ان يضمن الغاصب
قيمتها ويدفع اليه المغصوب وان شاء ضمنه النقصان ويأخذ المقطوع لان الادمي بقطع
اليد والرجل لا يصير مستهلكا من كل وجه اما العوامل بقطع اليد والرجل يصير مستهلكا
فلهذا كان له الخيار في الادمي ان شاء ضمنه النقصان وان شاء ضمنه جميع القيمة كما لو خرق
ثوب انسان خرقا فاحشا هذا اذا كانت الدابة مما لا يؤكل كالحمار والبغل وان كان مما يؤكل
كالشاة والجزور ففي ظاهر الرواية هذا والاول سواء للمالك ان يضمنه جميع القيمة وليس
له ان يضمنه النقصان ويمسك الدابة وهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله وكذا اذا
ذبح شاة فلصاحبها ان يدفع المذبوحة ويضمنه قيمتها وان شاء اخذ المذبوحة ولا شيء له ولو
ذبح حمار غيره ليس له ان يضمن النقصان في قول ابي حنيفة رحمه الله ولكن يضمنه جميع القيمة
وعلى قول محمد رحمه الله اذا ذبح حمار غيره فللمالك ان يمسك الحمار ويضمنه النقصان وان شاء
ضمنه كل القيمة ولا يمسك المذبوح وان قتله قتلا فليس له ان يضمنه النقصان وقال
محمد رحمه الله ان كان له قيمة بعد قطع اليد او الرجل فان شاء ضمنه جميع القيمة وان شاء
امسك الدابة وضمنه النقصان والاعتماد على قول ابي حنيفة ولو فقأ عيني حمار قال
ابو حنيفة رضي الله عنه ان شاء سلم الجثة وضمنه جميع القيمة وليس له ان يمسك الجثة
ويضمنه النقصان وهي مسئلة جثة العمياء وفي عين واحدة من الفصيل والجحش
وما يعمل به كالثيران ربع القيمة وفي البقرة ان كان يعمل بها فكذلك ولو قطع رجل
حمارا او يده ثم ذبحه صاحبه لا شيء لصاحبه على القاطع في قول ابي حنيفة رضي الله عنه
وعن ابي يوسف في المنتقى اذا قتل لانسان ذئبا مملوكا او اسدا مملوكا لا يضمن شيئا
ويضمن في القرد لان القرد يكنس البيت ويخدم رجل غصب مصحفا فنقطه قالوا هي زيادة
فصاحب المصحف بالخيار ان شاء اعطاه ما زاد ذلك فيه وان شاء ضمنه قيمته غير منقوط
وذكر المعلى عن ابي يوسف رحمه الله ان صاحبه يأخذه بغير شيء رجل اغتصب ارضا فبذر
حنطة ثم اختصما قبل ان نبتت قال محمد رحمه الله ان شاء صاحب الارض تركها حتى تنبت ثم يقول

للغاصب اقلع زرعك وان شاء اعطاه ما زاد الزرع فيه يقوم الارض ليس فيها بذر
ويقوم وفيها البذر فاعطاه فضل ما بينهما رجل اغتصب غلاما قيمته خمسمائة فخصاه فبرأ فصار
يساوي الف درهم قال صاحبه بالخيار ان شاء ضمنه خمسمائة قيمته يوم خصاه ودفع اليه الغلام
وان شاء اخذ الغلام ولا شيء له عليه رجلان مع احدهما سويق ومع الاخر زيت او سمن فاصطدما
فانصب سمن هذا او زيته في سويق ذلك قال صاحب السويق يضمن لصاحب الزيت او السمن
مثل سمنه او زيته لان صاحب السويق استهلك سمن هذا او زيته ولم يستهلك صاحب الزيت
سويق ذلك لان هذه زيادة في السويق دابة لرجل في مربط مشدودة والباب مغلق فجاء انسان
وحل الدابة ثم جاء اخر وفتح الباب فذهب الدابة قال محمد رحمه الله الضمان على الذي فتح الباب
وكذلك الغنم ولو ان رجلا اخذ مملوكه الابق وقيده واغلق عليه الباب فحل رجل قيده وفتح
الباب وذهب المملوك لا ضمان على الذي فتح الباب وحل العبد لان بني ادم لهم عزيمة في
الذهاب والبهيمة ليست لها عزيمة فان كان المملوك ذاهب العقل لا يؤمن ان يلقي نفسه في
البئر ونحو ذلك قال هو ضامن له لانه لا يعقل وابو حنيفة رضي الله عنه يقول لا يضمن في
البهايم ايضا رجل غصب من اخر كرا من حنطة ثم دفعه الى المغصوب منه وقال للمغصوب منه
اطحنه لي فطحن ثم علم انها كانت حنطته قال للمغصوب منه ان يمسك الدقيق وكذا لو غصب
غزلا ثم دفعه الى المغصوب منه وقال انسجه لي فنسجه ثم علم به وكذا لو غصب دابة ثم مات
المغصوب منه فجاء وارثه واستعار من الغاصب دابة ليركبها فاعارها الغاصب اياه فعطبت
تحته برئ الغاصب عن ضمانها ارض بين رجلين زرعها احدهما كلها بغير اذن الشريك قال محمد
رحمه الله ان كان الزرع قد طلع فتراضيا ان يعطي الذي لم يزرع الذي زرع نصف بذره فيكون الزرع
بينهما نصفين جاز وان تراضيا بذلك ولم ينبت الزرع بعد لم يجز وان كان قد نبت فاراد الذي
لم يزرع ان يقلع الزرع فان الارض يقسم بينهما نصفين فما اصاب الذي لم يزرع من الارض قلع
ما فيه من الزرع ويضمن الزارع له ما دخل ارضه من نقصان القلع رجل اضاف رجلا فنسي
الضيف عنده ثوبا فاتبعه به صاحب البيت فغصبه غاصب قالوا ان اغتصبه غاصب في المدينة
فليس عليه ضمان وان اخرجه عن المدينة ضمن رجل غصب ثوبا فقطعه قميصا ولم يخطه
قال ابو حنيفة رضي الله عنه صاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمته وترك الثوب عليه وان
شاء اخذ الثوب واخذ معه نقصان الثوب رجل غصب عبدا فابق من الغاصب ولم يكن ابق

قبل ذلك فرد على الغاصب من مسيرة ثلثة ايام فالجعل على المولى ولا يرجع به على الغاصب لكنه
يرجع على الغاصب بما نقص الاباق من قيمته لانه يرى ان المولى لو وجده فرده كان على الغاصب
نقصان الاباق رجل غصب جارية وغيبها واختلفا في القيمة فقال صاحبها كانت قيمتها الفين
قال الغاصب قيمتها الف فحلف على ذلك فقضى القاضي على الغاصب بالف لا يحل للغاصب ان يستخدمها
ولا يطأها ولا يبيعها الا ان يعطيه قيمتها تامه فان اعتقها الغاصب بعد القضاء بالقيمة الناقصة
يجوز عتقه وعليه تمام القيمة كما لو اعتقها في الشراء الفاسد ولو ادعى رجل على رجل انه وهب
له هذه الجارية وانه قبضها منه واقام على ذلك شهود زور فقضى القاضي له بها لا يحل له ان
يطأها ولا يستخدمها ولو ان رجلا استودع جارية فجحدها المودع ثم اتاه بجارية اخرى وقال هذه
امتك التي استودعتها وارتفعا الى القاضي فان اخذ رب الوديعة من الامة يحل لكل واحد
منهما وطي التي اخذها ولو لم ياخذ كان على دعواه رجل غصب من رجل جارية وغيبها واقام
المغصوب منه البينة انه غصب منه جارية له ولم يذكروا صفة الجارية ولا قيمتها قال يحكم
يحبس حتى يجيء بها ويردها على صاحبها وقال ابو بكر البلخي رحمه الله تاويل المسئلة ان الشهود انما
شهدوا على اقرار الغاصب بذلك لان الاقرار الثابت بالبينة كالاقرار معاينة واما الشهادة
على فعل الغصب لا تقبل مع جهالة المغصوب لان المقصود اثبات الملك للمدعي في المغصوب ولا
وجه للقضاء بالمجهول وكذا لا بد من الاشارة الى ما هو المقصود بالدعوى في الشهادة وقال الشيخ
الامام الزاهد شمس الائمة السرخسي رحمه الله الاصح ان هذه الدعوى والشهادة صحيحة لمكان الضرورة
فان الغاصب يكون ممتنعا عن احضار المغصوب عادة والشهود على الغصب قل ما يقفون
على اوصاف المغصوب وانما تاتى منهم معاينة فعل الغصب فسقط اعتبار علمهم باوصاف المغصوب
لمكان الضرورة فيثبت بشهادتهم فعل الغصب في محل هو مال متقوم ويصير ثبوت ذلك بالبينة
كالثبوت باقراره فيحبس حتى ياتي بها ويردها على صاحبها فان قال الغاصب قد ماتت الجارية او
بعتها ولا اقدر عليها فان القاضي لا يعجل القضاء بالقيمة لان القضاء بالقيمة ينقل حق المغصوب منه
من العين الى القيمة فيلوم وذلك مفوض الى راي القاضي وهذا اذا لم يرض المغصوب منه بالقضاء
بالقيمة له فاما اذا رضي فانه يقضي ولا يتلوم فان اختلفا في قيمتها كان القول قول الغاصب مع يمينه
فان قضى القاضي بالقيمة ثم ظهرت الجارية فان كان القضاء بالقيمة بالبينة او بنكول الغاصب او باقرار
الغاصب بما ادعى المالك من قيمة الجارية للغاصب لا سبيل للمغصوب منه عليها وان كان القضاء

بالقيمة

بالقيمة بزعم الغاصب بعد ما حلف الغاصب يخير المغصوب منه ان شاء استرد الجارية ورد ما
قبض على الغاصب وان شاء امسك تلك القيمة ولا سبيل له عليها وقال الكرخي رحمه الله هذا اذا
كانت قيمتها بعد ما حالت للجارية اكثر مما قال الغاصب اما اذا كانت قيمتها مثل ما قال الغاصب
لا سبيل له على الجارية وفي الكتاب اطلق الجواب قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي
رحمه الله الاصح ما قال في الكتاب وهذا مذهبنا وعلى قول الشافعي رحمه الله الجارية باقية على
ملك مولاها يسترد ها مولاها ويرد القيمة المقبوضة له دين على رجل فلم يرد حتى مات الطالب
ان ادى الى الورثة برئ وان لم يؤد كان للميت في الدار الاخرة **فصل فيما يضمن
بارسال الدابة** رجل ارسل كلبا او دابة او طيرا فاتلف مال انسان في فوره ضمن المرسل في الدابة
ان كان سائقا لها ولا يضمن في الطير والكلب عند محمد رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله انه يضمن
في الكلب وذكر الناطفي رحمه الله اذا اشلى كلبه على رجل لا يضمن في قول ابي حنيفة رحمه الله ويضمن
في قول ابي يوسف رحمه الله ولو القى بعض الهوام على رجل يكون ضامنا ولو ان ارسل كلبه على شاة ان
وقف الكلب ثم سار فاتلفها لا يضمن وان اخذ يمينا وشمالا ان لم يكن لها طريق غير ذلك ضمن والا
فلا وذكر في الاصل لو ان رجلا ارسل كلبا ولم يكن سائقا له فاصاب انسانا لا يضمن وقيل ينبغي ان يكون ضامنا
ولو ارسل حماره فدخل زرع انسان وافسدان ساقه الى الزرع ضمن وان لم يسقه بان لم يكن
خلفه الا ان الحمار لم ينعطف يمينا وشمالا فاصاب الزرع ان كان له طريق اخر لا يضمن وان لم يكن
ضمن وان رده انسان فافسد الزرع فالضمان على الراد رجل اوقف دابته في غير ملكه وربطها
فجالت في رباطها فاتلفت انسانا او شيئا ضمن في اي موضع كان ما دامت في رباطها الى ان ينتهي حبلها
ولو ان رجلا في داره كلب عقور او دابة مؤذية فدخل انسان داره باذنه او بغير اذنه فعقر
الكلب او اتلف مال انسان لا يضمن صاحب الدار وكذا اذا اكلت هرة رجل دجاجة غيره لا يضمن
صاحب الهرة ولو اخذ هرة والقاها الى الحمامة او دجاجة فاكلها قالوا ان اخذت برميه ضمن وان
اخذت بعد الرمي ولا لقاء لا يضمن رجل القى شيئا من الهوام في طريق المسلمين فاصابت انسانا في ذلك
الموضع ضمن الذي طرحها ما لم يبرح عن ذلك المكان فاذا برحت ثم اصابت لا يضمن الذي طرحها وكذا
اذا وضع جمرا في الطريق فاحترق بذلك شيء فهو ضامن وان ذهب به الريح عن ذلك الموضع فاحرق
شيئا لا يضمن كمن اوقف دابة في الطريق فتحولت الدابة عن ذلك الموضع ولو ربط دابة في الطريق
ثم باعها فقال للمشتري خليتك واياها فاقبضها كان ذلك قبضا فان جنت الدابة في رباطها فالضمان على

البايع وان جالت فى رباطها عن موضعها لا يبرا البايع عن ضمانها ما لم يحل الى رباطه ويشتغل عن موضعها
فقبل ذلك كلما تلف بها كان ضمان ذلك على البايع اذا اسقط ميزاب رجل من سطحه فاصاب انسانا
فقتله قالوا ان اصابه بطرف الخارج عن السطح يضمن صاحب الميزاب وان اصابه بطرفه الذي
كان فى الحايط لا يضمن وان كان لا يدرى باى الطرفين اصابه فى القياس لا يضمن وفى الاستحسان
يضمن النصف سكة غير نافذة التى واحد من اهلها فى فناء داره ترابا او اوقف دابته على بابه
او وضع حجرا ليضع قدمه عليه فى الخروج والدخول وما اشبه ذلك مما كان من باب السكنى اذا
فعل فى فناء داره لا يضمن وان فعل ذلك فى طريق المسلمين ضمن ولو ان سكة فيها دور لقوم فرش
بعض اصحاب السكة بثلجهم فزلق بها انسان او دابة فهلكت قال محمد رحمه الله ان لم تكن السكة نافذة
لا ضمان فيه وان كانت نافذة وجب الضمان قالوا هذا جواب القياس وفى الاستحسان لا يضمن لعموم
البلوى كانت السكة نافذة او لم تكن ولو وضع شيئا فى طريق المسلمين فنفرت منه دابة فاتلفت
انسانا لا ضمان فيه على الذى وضع رجل ربط حمارا على سارية فجاء انسان آخر فربط حمارا له
تلك السارية فعض احد الحمارين الآخر قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله ان لم يكن ذلك الموضع ملكا
ولا طريقا لاحد لا ضمان على صاحب الحمار بعد ان تكون فى المكان سعة وان كان ذلك فى طريق
المسلمين او فى موضع هو ملك غيرهما ولم يكن لهما ان يربطا الحمار كان ضامنا لما اصاب الحمار ولو
كان ذلك ملكا للاول ضمن الثانى للاول ما افسد حمار الثانى وان كان ملكا للثانى لا يضمن الثانى
ما افسد حماره ولو ارسل دابة فى المرعى المباح ثم جاء آخر وارسل دابته فعض دابة الثانى
الاول ان عضه على الفور ضمن والا فلا وان كان ذلك فى مربط لاحدهما لا يضمن صاحب المربط
ويضمن الآخر وان ادخل فى دار رجل بعيرا مغتلما وفى الدار بعير لصاحب الدار فوقع عليه المغتلم
اختلفوا فيه قال بعضهم لا يضمن صاحب المغتلم وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان ادخله
باذن صاحب الدار لا يضمن وان ادخله بغير اذنه ضمن وعليه الفتوى لان صاحب المغتلم
وان كان سببا فاذا ادخله باذنه لم يكن متعديا وان ادخله بغير اذنه كان متعديا فيضمن كمن
القى حية على انسان فقتله كان ضامنا وهذا خلاف ما لو دفع سكينا الى صبى فقتل الصبى بها
نفسه او قتل رجلا بغير امر الدافع فانه لا يضمن الدافع لان فعل الصبى معتبر فلا يضاف الى
الدافع فعل الدابة والعجماء هدر فيضاف الى المرسل رجل اذن غيره ان يدخل داره وهو
راكب فدخل فعطبت الدابة شيئا ضمن الداخل وان كان الداخل سايقا او قايدا لا يضمن

فصل

فصل فيما يضمن بالنار وما لا يضمن

رجل اراد ان يحرق حصايد ارضه فاوقد النار فى حصايده
فذهبت النار الى ارض جاره فاحرق زرعه لا يضمن الا ان يعلم انه لو احرق حصايده يتعدى
النار الى زرع جاره لانه اذا علم ذلك كان قاصدا احراق زرع الغير قالوا ان كان زرع غيره
يبعد من حصايده الذى احرق وكان يومن ان لا يحرق زرع جاره ولا يطير شىء من ناره
الا شرارة او شرارتان فحمل الريح ناره من ارضه الى ارض الجار فاحرقت زرع الجار
وكدسه لا يضمن فاما اذا كان ارض جاره قريبا من ارضه بان كان الزرعان ملتفين او
قريبا من الالتفاف على وجه يعلم ان ناره تصل الى زرع جاره يضمن صاحب النار زرع
الجار وكذلك رجل له قطن فى ارضه وارض جاره لصيقة بارضه فاوقد النار فى طرف ارضه
الى جانب ذلك القطن ويعلم ان مثل هذه النار تحرق هذا القطن فاحرقت ذلك القطن كان
ضمان القطن على الذى اوقد النار لانه اذا كان يعلم ان ناره تتعدى الى القطن كان قاصدا
احراق القطن رجل له هدف فى داره فرمى الى الهدف فجاوز سهمه داره فافسد شيئا فى
دار رجل آخر او قتل نفسا كان ضامنا ويكون ضمان المال فى مال الرامى ودية القتيل على عاقلة
الرامى رجل اوقد فى تنوره نارا فالقى فيه من الحطب ما لا يحتمله التنور فاحترق بيته وتعدى
الى دار جاره فاحرق يضمن صاحب التنور كما لو ارسل فى ارضه ماء لا يحتمله ارضه فتعدى الى
ارض غيره فافسد ما فيه من الزرع كان ضامنا وان كان يعلم ان ارضه تحتمل ذلك الماء لا يضمن
رجل مر بنار فى ملكه او فى غير ملكه فوقعت شرارة من ناره على ثوب انسان قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يضمن لانه لا يتخلل بين حمل النار والوقوع على الثوب واسطة
فيكون مضافا اليه حتى لو طارت الريح بشررة النار فالقته على ثوب انسان لا يضمن لانه
غير مضاف اليه وهكذا ذكر فى النوادر عن ابى يوسف وقال بعض العلماء ان مر بالنار فى
موضع له حق المرور فوقعت شرارة فى ملك انسان او القتها الريح لا يضمن وان لم يكن له حق
المرور فى ذلك الموضع فالجواب فيه يكون على التفصيل ان وقعت منه شرارة يضمن وان
هبت به الريح لا يضمن وهذا اظهر وعليه الفتوى وكذا لو وضع جمرة فى الطريق فاحترق
بذلك شىء ولو هبت فيه الريح الى موضع آخر فاحرقت شيئا فى غير الموضع الذى وضعها فيه
وقال الشيخ الاجل شمس الائمة السرخسى رحمه الله اذا وضع الجمرة فى الطريق فى يوم ريح يكون
ضامنا وذكر شمس الائمة رحمه الله فى كتاب الشرب اذا وضع جمرة فى الطريق او مر بنار فى ملكه

على الذى اوقد النار ح

انه لا يضمن واطلق الجواب فيه وذكر الناطفي رحمه الله رجل اوقد نارا في طريق العامة فجاء
الريح ونقلها الى دار رجل اخر واحرقها لا يضمن فعلل وقال لان جنايته قد زالت وذكر في كتاب
الجنايات من الاصل مسئلة تدل على صحة ما قال الناطفي رحمه الله ان جنايته قد زالت حداد
ضرب حديدا على حديد محمي فانتزعت شرارة من ضربه فوقعت على ثوب رجل يمر في الطريق فاحرقت
ثوبه ضمن الحداد وذكر الناطفي رحمه الله حداد يجلس في دكانه اتخذ في حانوته كيرا يعمل به
والحانوت الى جانب طريق العامة فاوقد الحداد في كيره نارا على حديدة له ثم اخرج الحديد
فوضعه على صلابة وضربها بمطرقة فتطاير ما تطاير من الحديد المحماة وخرج ذلك من حانوته الى الطريق العام
وقتل رجلا او فقاء عين رجل واحرق ثوب انسان او قتل دابته كان ضمان ما تلف بذلك
من المال والدابة في مال الحداد ودية القتيل والعين يكون على عاقلته لان ما طار من دق الحداد
وضربه فهو كجنايته بيده لا عن قصد ولو لم يدق الحديد لكن احتملت الريح بعض النار
عن كيره او الحديدة المحماة واخرجه الى طريق المسلمين فقتلت انسانا او احرقت ثوب
انسان او قتلت دابته كان هدرا ولو هبت الريح بعمامة رجل والقتها على قارورة
غيره فانكسرت القارورة لا يضمن صاحب العمامة مر في الطريق وهو يحمل حملا فوقع
الحمل على انسان فاتلفه ضمن ولو عثر انسان بذلك الحمل الواقع في الطريق وعطب ضمن
ايضا لانه هو الذي وضع الحمل في ذلك الموضع اذا لم يتخلل بين وقوع الحمل في ذلك الموضع فعل
غيره ولو وضع جرة على حايط فسقطت على رجل فاتلفته لا يضمن الواضع اذا كان له حق
الوضع على الحايط لانه لا يكون متعديا ولو وضع جرة في طريق المسلمين ورجل اخر وضع
جرة في ذلك الطريق فتدحرجت جرة لان جنايته قد زالت فبرأ عن الضمان وان انكسرت
التي تدحرجت كان ضمانها على صاحب الجرة القايمة لانه كان متعديا في الوضع ولم تزل جنايته ولو
اوقف رجل دابته في الطريق ورجل اخر كذلك فنفرت احديها وهربت واصابت الاخرى
لا يضمن صاحب الهاربة لان جنايته قد زالت ولو تلفت الهاربة بالاخرى كان ضمان الهاربة
على صاحب الاخرى لما قلنا في الجرتين وقال الشيخ الامام ابو بكر البلخي رحمه الله في مسئلة
الجرتين ان كانت الجرتان على جادة الطريق ضمن كل واحد منهما قيمة جرة صاحبه اذا تدحرجت
احديهما فاصابت الاخرى فانكسرتا ولو ان رجلا اغترف من الحوض الكبير بجرة فوضعها على
الشط ثم جاء اخر وفعل مثل ذلك فتدحرجت الاخيرة وصدمت الاولى فانكسرتا قال بعضهم

احد اما انكسرت الاخرى ذكر في الاصل انه لا ضمان على الذي ... تدحرجت

يضمن صاحب الجرة الاخيرة قيمة الجرة الاولى لصاحبها وقال بعضهم يضمن كل واحد منهما
قيمة جرة صاحبه والاصل في هذه المسايل ان كل موضع كان للواضع حق الوضع في ذلك
المكان لا يضمن على كل حال اذا تلف بذلك الموضوع شيء سواء تلف به وهو في مكانه
او بعد ما زال عن مكانه وفي كل موضع لم يكن للواضع حق الوضع اذا عطب بالموضوع شيء
ان عطب فالموضوع في مكانه لم يزل يضمن الواضع وان عطب به بعد ما زال الموضوع
عن مكانه ان زال بمزيل نحو ان يضع جمرة في الطريق فهبت بها الريح وازالتها عن
مكانها واحرقت شيئا لا يضمن الواضع وكذا لو وضع حجرا في الطريق فجاء السيل
ودحرجه فكسر شيئا لا يضمن الواضع لان جنايته زالت بالماء والريح وان كان الزوال
عن الموضع الذي فيه لا بمزيل بان وضع جرة في الطريق ثم جاء اخر ووضع جرة اخرى
في الطريق فتدحرجت احديهما على الاخرى فانكسرتا قال ابو يوسف رحمه الله يضمن
كل واحد منهما الجرة صاحبه وعنه في رواية يضمن صاحب الجرة القايمة في موضعها قيمة الجرة
التي زالت عن موضعها لان جناية صاحب الاولى قد زالت وان دحرجتها الريح ونحوها
وازالتها عن موضعها فعطب بها شيء لا يضمن صاحب الجرة التي دحرجتها الريح لما قلنا
بخلاف ما لو تدحرجت بنفسها وكذا لو وضع حجرا في الطريق فعثر به انسان وازاله ومات
الذي عثر ضمن الواضع وان عثر بالميت انسان وهلك كان على عاقلة الميت بنفسه ضمن عثر
بالميت لان جنايته قد زالت حيث نالت الحجر عن ذلك الموضع فلا يجب ضمان من عثر بالميت
على الواضع ولو وضع رجل في الطريق جرة مملوة من الزيت او غيره ثم جاء اخر ووضع بجنب
هذه الجرة جرة اخرى فسال من الاولى شيء وابتل المكان فوقعت على الاخرى فانكسرت
الاخرى قال محمد رحمه الله اولا لا ادري ثم قال يضمن صاحب الاولى وذكر ابن رستم رحمه الله
رجل وضع في الطريق جرة فيها زيت او كبس فخرج منها شيء ثم وضع رجل اخر في الطريق جرة اخرى
فتدحرجت احديهما فاصابت الاخرى فانكسرتا قال يضمن صاحب القايمة التي لم تدحرج قيمة
الجرة التي تدحرجت ويضمن مثل ما فيها ايضا من الزيت لان كل واحد منهما كان متعديا بالوضع
في الطريق الا ان جناية صاحب القايمة لم تزل وجناية صاحب التي تدحرجت قد زالت فما
تلف بالجرة القايمة يضمن صاحبها وما تلف بالجرة التي تدحرجت لم يضمن صاحبها وهذا
يوافق ما قلنا الشمس الايمة الحلواني رحمه الله في المسئلة الاصلية رجل اوقف دابته في سوق

لما قال

الدواب فاتلفت الدابة شيا لا يضمن صاحبها لان ايقاف الدواب في سوق الدواب
يكون باذن الوالي فلا يكون متعديا وكذلك ارباب السفن اذا اوقفوا السفن على الشط
تجارت سفينة فاصابت سفينة الواقفة فانكسرت الواقفة كان ضمان الواقفة على صاحب
السفينة الجائية وان انكسرت الجائية لا يضمن صاحب الواقفة لان الامام اذن لارباب
السفن بايقاف السفن على الشط فلا يكون فعلهم تعديا رجل وضع شيا في الطريق فنفرت
عنه دابة رجل فاتلفت شيا لا يضمن الواضع اذا لم يصبها الموضوع في الطريق وكذلك
رجل اشهد على حائط مايل الى طريق المسلمين فسقط الحائط فنفرت عنه دابة رجل فقتلت
رجلا لا يضمن صاحب الحائط المايل انما يضمن صاحب الحائط اذا سقط الحائط على انسان
او دابة فقتله رجل مر بسوق المسلمين فتعلق ثوبه بقفل حانوت رجل فتخرق قال
الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله ان كان القفل في ملكه لا يضمن وان كان في غير ملكه يضمن
ثم قال وههنا شي اخر انه اذا تعلق ثوبه بذلك فجر ثوبه فتخرق بجره لا يضمن صاحب القفل
وان لم يعلم ان ثوبه تعلق بالقفل لانه اذا جر الثوب فهو الذي حرق رجل دق في داره
شيا فسقط من ذلك في دار جاره شي وتلف كان ضمان ذلك على من دق في داره رجل دخل
بيت رجل واذن له صاحب البيت بالجلوس على وسادة فجلس عليها فاذا تحتها قارورة فيها
دهن لا يعلم به فانكسرت القارورة فذهب الدهن فضمان الدهن وضمان ما تخرق من الوسادة
والقارورة على الجالس ولو كانت القارورة تحت ملاة قد غطاها فاذن له بالجلوس على الملاة
لا يضمن الجالس قال الفقيه ابو الليث رحمه الله في الوسادة لا يضمن عند البعض وهو اقرب
الى القياس لان الوسادة لا تمسكه الجالس كما لا تمسكه الملاة وعليه الفتوى وان اذن له
بالجلوس على سطح فانخسف به فوقع على سطح مملوك للاذن ضمن الجالس قال مولانا رضي الله عنه
وهذه المسائل من مسائل الجنايات وانما ذكرناها هنا لانها سبب لضمان المال فكان بمنزلة الغصب
رجل قلع نالة من ارض رجل وغرسها في ناحية اخرى من تلك الارض فكبرت كانت الشجرة للغاصب
وعليه قيمة النالة يوم قلع النالة ويؤمر الغاصب بقلع الشجرة فان كان القلع يضر بالارض كان
لصاحب الارض ان يعطيه قيمة الشجرة المقلوعة رجل قلع اشجار كرم لانسان كان عليه قيمتها وطريق
معرفة القيمة ان تقوم الكرم مع اشجار القائمة ويقوم مقلوع الاشجار فما بينهما تكون قيمة الاشجار واذا
عرفت قيمة الاشجار بعد ذلك يخير صاحب الكرم ان شاء دفع الاشجار المقلوعة الى الغارس وضمنه تلك

القيمة وان شاء امسك المقلوعة ويرفع من قيمة الاشجار قيمة الاشجار المقلوعة ويضمنه الباقي
رجل قطع شجرة في دار رجل بغير امره يخير صاحب الدار ان شاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه
قيمة الشجرة قائمة لانه اتلف عليه شجرة قائمة وطريق معرفة تلك القيمة ان يقوم الدار مع الشجرة
ويقوم بغير شجرة فيضمن فضل ما بينهما وان امسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان كان له ذلك لانه
اتلف عليه القايم وطريق معرفة ذلك اذا ظهرت قيمة الشجرة القائمة بالطريق الذي قلنا فيما
تقدم فبعد ذلك ينظر الى تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقطوعة فيفضل ما بينهما قيمة نقصان القطع
وان كانت قيمة المقطوعة وقيمتها غير مقطوعة سواء فلا شي على القاطع لانه لم يتلف شيا رجل له شجرة
الجوز اخرجت الشجرة جوزا صغارا رطبة فاتلفها انسان تلك الجوزات كان عليه نقصان الشجرة
لان تلك الجوزات وان لم تكن لها قيمة وليست بمال حتى لا يضمن بالاتلاف اذا لم تكن على الشجرة
فاتلافها وقطعها ينقص قيمة الشجرة فينظر ان الشجرة بدون تلك الجوزات بماذا تشترى ومع
تلك الجوزات بماذا تشترى فيضمن فضل ما بينهما وكذلك رجل كسر غصنا من اغصان الشجرة القائمة
تقوم الشجرة مع الغصن وتقوم بدون الغصن فيضمن فضل ما بينهما رجل استاجر فاسا
دفع الى اجير له ليعمل به فذهب به الاجير قال بعضهم يضمن المستاجر قيمة الفاس وقال
بعضهم ينظر ان استاجر الاجير او لا لا يضمن قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان لا يضمن على كل
حال لان المستاجر يملك الاجارة فيملك الاعارة والايداع ولو غصب دابة فهلكت واقام صاحبها
البينة انها هلكت عند الغاصب من ركوبه واقام الغاصب البينة انه ردها وماتت عند
صاحبها كانت بينة صاحبها اولى ويقضى على الغاصب بالقيمة وكذا لو شهد شهود صاحبها
ان الغاصب قتلها او كان المغصوب دارا فاقام صاحبها البينة ان الغاصب هدم الدار
فاقام الغاصب بينة انه ردها على صاحبها كانت بينة صاحبها اولى لان القتل وهدم الدار
يتصور بعد الرد فيجعل كان الغاصب ردها ثم هدم الدار او قتل الدابة فكانت بينة صاحبها
اولى لانها تثبت سببا حادثا للضمان ولو اقام صاحبها البينة انها ماتت عند الغاصب واقام
الغاصب بينة انه ردها فماتت عند صاحبها قال ابو يوسف رحمه الله بينة صاحبها اولى لما قلنا
وقال محمد رحمه الله يقضي ببينة الغاصب لانها قامت على الاثبات وهو اثبات فعل الرد
ليس في بينة صاحبها اثبات فعل الغاصب ولا اثبات سبب الضمان بعد الغصب بخلاف الاول
رجل غصب حنطة وطحنها فان الدقيق يكون للغاصب وعليه حنطة لصاحبها ثم في القياس للغاصب

ان يأكل هذا الدقيق وهو قول زفر وفي الاستحسان وهو قولنا ليس له ان ينتفع بالدقيق
ما لم يؤد الضمان بالتراضي او بقضاء القاضي عليه بالضمان او قيل هذا قول محمد رحمه الله اما عند
ابي حنيفة رحمه الله يحل له ان يأكل الدقيق وينتفع به لان ملك المغصوب منه قد تبدل وكذا
اذا غصب لحما وطبخه وعن هذا قالوا اذا غصب طعاما فمضغه واكله حل له ذلك في قول ابي حنيفة
رضي الله لانه صار مستهلكا بالمضغ فعند ابي حنيفة رحمه الله شرط الطيب ثبوت الملك بالبدل وعند
صاحبيه اداء البدل وقولهما اقرب الى الاحتياط وذكر في الاصل اذا غصب حنطة فزرعها او
نوى فغرسه او تالة فانبتها او غصب غزلا فنسجه لا يحل للغاصب ان ينتفع بها قبل اداء الضمان
او يقضي القاضي بالضمان وعن ابي يوسف رحمه الله في التالة اذا انبتها الغاصب لا يحل له ان ينتفع
بها قبل اداء الضمان وفيما سوى ذلك يحل رجل غصب جارية فزنت عنده ثم ردها على المالك
فولدت عند المالك وماتت في نفاسها ومات الولد ايضا كان على الغاصب قيمتها في قول ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ليس عليه الا نقصان الحبل كما لو غصب جارية صحيحة فحمت عنده فردها محمومة
وماتت عند المالك من ذلك فانه لا يضمن الا نقصان الحمى في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
ولو غصب جارية فحمت عنده او ابيضت عينها او حبلت فردها ورد معها ارش العين ونقصان الحمى
ثم ذهب بياض عينها فولدت وسلمت فان المولى يرد ما اخذ من ارش البياض ونقصان الحمى اما
في الحبل ينظر ان كان من الزنا فانه ينظر الى ارش الحبل ونقصان عيب الزنا فان كان عيب الزنا
اكثر لا يرد شيئا وان كان ارش الحبل اكثر يرد الفضل عن نقصان عيب الزنا لان عيب الزنا قايم وعيب
الحبل قد زال ولو كان الحبل من الزوج لا ضمان على الغاصب فيه على كل حال وان ماتت عنده من ذلك
ولو كان المولى هو الذي احبلها ثم ماتت عند الغاصب من ذلك او من غيره لا ضمان على الغاصب فيها
ولو ان رجلين اختصما رجلا في جارية فاقام احد المدعيين البينة ان ذا اليد غصب مني الجارية في
وقت كذا واقام المدعي الاخر ان ذا اليد غصب مني هذه الجارية في وقت لذلك وقتا بعد وقت الاول
قالوا هي للثاني في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى الغاصب قيمتها للاول وفي قياس قول ابي حنيفة
رضي الله عنه الجارية للاول ولا يضمن الغاصب شيئا غاصب الغصب اذا استهلك الغصب او هلك عنده
فادى القيمة الى الاول برئ عن الضمان وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يبرأ ولو رد عين الغصب
على الاول برئ عندنا الكل ولو اقر الغاصب الاول انا اخذ القيمة من الثاني لم يصح اقراره على
المغصوب منه وكان للمغصوب منه ان يضمن الثاني الا ان يقيم الثاني البينة على ما ادعى وكذا لو

كان

لان اخر الحنطة تفرقت بالطحن ولا يبدل ولا يحل له ان يأكل وينتفع به ما لم يحرز المغصوب الى الغاصب بالضمان وذلك بهيئتها والضمان او بقضاء القاضي بالضمان صح

كان ملك الثاني غاصب المودع الغاصب اذا تزوج بدراهم الغصب امرأة او اشترى بها شيئا عن
محمد رحمه الله انه يحل له الوطء والانتفاع به ولكن لو كان الغصب عرضا فاشترى بالعرض شيئا
لا يحل له ان ينتفع بالمشترى قبل اداء الضمان ولو تزوج امرأة بالعروض المغصوب حل له
وطؤها رجل كسر عصا الرجل او خرق ثوبه ضمن النقصان ولو كان الكسر فاحشا بان صار حطبا
او دسا لا ينتفع به منفعة العصا او كان الخرق فاحشا كان له ان يضمنه القيمة والخرق الفاحش
عند البعض ما ينقص اكثر من نصف القيمة ولو شق الثوب بنصفين كان له الخيار ان شاء
ضمنه النقصان وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه القيمة رجل غصب عبدا حسن الصوت
فتغير صوته عند الغاصب كان له النقصان ولو كان العبد مغنيا فنسي ذلك عند الغاصب
لا يضمن الغاصب شيئا رجل غصب خمرا فخلله بغير شيء اخذه صاحبه بغير شيء ولو غصب
عصيرا فصار خلا عنده لصاحبه ان يضمنه واذا غزلت المرأة قطن زوجها فهو على وجوه
اما ان اذن لها بالغزل او نهاها او يقول اغزليه لنفسك او يقول اغزليه ليكون الثوب
لي ولك او قال اغزليه ولم يزد ففي الوجه الاول وهو ما اذا قال اغزليه لي كان الغزل
للزوج وان قال لها اغزليه لي باجر كذا كان الغزل للزوج وعليه الاجر المسمى للمرأة وان
لم يذكر الاجر كان الغزل للزوج ولا شيء عليه لانها متطوعة من حيث الظاهر وان اختلفا فقالت
المرأة غزلت باجر وقال الزوج لم اذكر الاجر كان القول قول الزوج مع اليمين ولو كان
قال لها اغزليه لنفسك كان الغزل لها ويكون الزوج واهبا القطن منها وان اختلفا فقال
الزوج اذنت لك لتغزليه لي وقالت المرأة لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج
مع اليمين ولو كان الزوج قال لها اغزليه ليكون الثوب لي ولك كان الغزل للزوج ولها عليه
اجر المثل لانها استاجرها ببعض الخارج فتفسد الاجارة ويجب اجر المثل كما لو دفع غزلا الى الحائك
لينسجه بالنصف فان الثوب يكون لصاحب الغزل وعليه اجر المثل ولو كان الزوج قال لها
اغزليه ولم يذكر شيئا كان الغزل للزوج ولا شيء عليه لانها غزلت تبرعا من حيث الظاهر هذا كله
اذا اذن لها بالغزل وان نهاها عن الغزل فغزلت بعد النهي كان الغزل لها وعليها للزوج مثل
قطنه لانها صارت غاصبة مستهلكة فتضمن كمن غصب حنطة فطحنها فان الدقيق يكون للغاصب
في قول ابي حنيفة وعليه مثل الحنطة وان لم يأذن لها ولم ينه فغزلت فهو على وجهين ان كان
الزوج بايع القطن كان الغزل لها وعليها القطن للزوج لانه يشتري القطن للتجارة فكان

كان

عن الغزل او لم يأذن ولم ينه ولكنه سكت او لم يعلم بغزلها فان اذن لها بالغزل فهو على وجوه اربعة اما ان يقول لها اغزليه لي او يقول لها الخ كذا في الكفاية صح

النهي ثابتا من حيث الظاهر وان لم يكن الزوج باع القطن فاشترى قطنا وجاء به الى منزله
فغزلت المراة كان الغزل للزوج ولا شيء لها من الاجر لانه انما حمل القطن الى منزله لتغزل
له المراة تطوعا فهو بمنزلة ما لو خبزت من دقيق الزوج او طبخت قدر اللحم جاء به الزوج فان
الطعام يكون للزوج وتكون المراة متطوعة وعن ابي يوسف في المنتقى رجل اشترى قطنا وامر
امراته ان تغزل فغزلت كان الغزل للزوج وان وضع القطن في بيته ولم يقل شيئا فغزلت كان
الغزل لها ولا شيء عليها وهو بمنزلة طعام وضعه في بيته فاكلت المراة وذكر هشام رحمه الله
في نوادره رجل غزل قطن غيره ثم اختلفا فقال لصاحب القطن غزلت باذنك والغزل لي وقال
الاخر غزلت بغير اذنك والغزل لي ولك علي مثل قطنك كان القول قول صاحب القطن وان
كان الاصل عدم الاذن الا انه يتمسك بهذا الظاهر لاستحقاق ملكا لغيره فلا يقبل قوله رجل
غصب ذهبا او فضة فجعلها دراهم او دنانير او انية عند ابي حنيفة رحمه الله لا ينقطع حق المالك
بهذه الصنعة وعند صاحبيه رحمهما الله ينقطع حق المالك وكذا النحاس اذا كان المعمول
منه يباع وزنا رجل نقش بابا مقلوعا نقشه لرجل بالنقر فانه يملك الباب بقيمته لان صاحب
الباب لو اخذه لم يعطه شيئا ولو اخذ اناء فضة فنقشه بالنقر فهو كالباب لما قلنا ولو
غصب نخلا او زرعا فسقاه وانفق عليه حتى انتهى وعبدا جريحا فداواه فلا شيء له وكذا
لو قصر الثوب المغصوب او فتله لا شيء له ولو خرق ثوبا فرفاه يقوم صحيحا ويقوم مخرقا
فيضمن ما بينهما ولو شق زقا فيه خمر المسلم من هولاء الفسقة الذين يحلون للشرب ان فعل
باذن الامام لا يضمن وبغير اذن الامام يضمن الزق

فصل في براءة الغاصب والمديون

رجل باع اقوانا ومات قبل استيفاء الديون ولم يدع وارثا ظاهرا فاخذ السلطان ديونه
من الغرماء ثم ظهر له وارث كان على المديون اداء الديون الى الوارث ثانيا لانه لما ظهر الوارث
ظهر انه لم يكن للسلطان حق الاخذ رجل مات وعليه دين وله دين على رجل فاخذ صاحب دين
الميت من المديون مثل حقه اختلف المشايخ فيه قال الشيخ الامام ابو نصر رحمه الله صاحب دين الميت يكون
غاصبا ويصير ما اخذ قصاصا بدينه لانه اخذ مال الميت بغير اذنه وقال بعضهم لا يكون غاصبا وهو
الصحيح لانه اخذ باذن الشرع الا ان الماخوذ يصير مضمونا عليه فيكون قصاصا بدينه كما لو ظفر
بمال المديون في حياته من جنس دينه ولو كان على رجل دين فاخذ غير صاحب الدين من المديون
ودفع الى صاحب الدين اختلف المشايخ فيه قال محمد بن سلمة رحمه الله المديون بالخيار ان شاء ضمن

الاخذ

الاخذ وان شاء ضمن صاحب الدين لان الاول غاصب والثاني غاصب الغاصب فان اختار تضمين
الآخذ لم يصر قصاصا بدينه وان اختار تضمين صاحب الدين يصير قصاصا وقال نصير بن يحيى
رحمه الله لا خيار له ويصير قصاصا لان الاخذ بمنزلة المعين له على اخذ حقه والفتوى على هذا
القول رجل غصب مالا فغصب من الغاصب المغصوب رجل له على المغصوب منه دين من
جنس الغصب كان المغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني لان كل واحد
منهما غاصب فان ضمن الاول لا يبرأ المغصوب منه عما عليه من الدين وان ضمن الثاني
برئ الاول رجل عليه دين فجاء المديون الى صاحب دينه ليقضي دينه فدفع المال الى
الطالب لينتقده فهلك المال في يد الطالب يهلك من مال المطلوب والدين على حاله لان
الطالب وكيل المديون في الانتقاد فكان يده كيد المديون ولو كان المطلوب دفع المال الى الطالب
ولم يقل شيئا فاخذه الطالب ثم دفعه الى المديون لينتقده فهلك في يده يهلك من مال الطالب
لان الطالب اخذ حقه واذا دفع الى المديون لينتقده صار المطلوب وكيل الطالب في الانتقاد
فكان الهلاك في يد المطلوب بعد ذلك كالهلاك في يد الطالب رجل له على رجل مال لا يقدر
على استيفائه قالوا الابراء افضل من ان يدع عليه لان في الابراء تخليص المديون عن نار الاخرة
رجل مات وعليه قرض ذكر الناطفي رحمه الله يرجى ان لا يكون مواخذا في الدار الاخرة اذا كان
من نيته قضاء الدين رجل مات وعليه دين نسيه ووارثه يعلم ذلك فان الوارث يقضي
دينه من مال الميت ولو ان هذا الوارث نسي ايضا حتى مات لا يواخذ الوارث بذلك في الدار
الاخرة لان الوارث لم يباشر سبب الدين في الابتداء فلم يكن ظالما والنسيان لم يكن منه رجل مات
وله على رجل حق ولم يخلف وارثا قالوا يتصدق المديون بما عليه عن الميت ليكون ذلك وديعة
عند الله فيوصلها الى خصمه يوم القيامة مسلم غصب من ذمي مالا او سرق منه فانه يعاقب به
يوم القيمة لانه اخذ مالا معصوما والذمي لا يرجى منه العفو ويرجى ذلك من المسلم فكانت خصومة
الذمي اشد وعند الخصومة لا يعطى ثواب طاعة المسلم للكافر لانه ليس من اهل الثواب ولا
وجه لان يوضع على المسلم وبال كفر الكافر فيبقى في خصومته وعن هذا قالوا ان خصومة الدابة
تكون اشد من خصومة الادمي على الادمي رجل سرق من ابيه مالا ثم مات الاب والسارق
وارثه قالوا لا يواخذ به السارق في الدار الاخرة لان الدين انتقل الى الابن فسقط عنه الا انه
ياثم اثم السرقة بالخيانة على المسروق منه قالوا هذه المسألة تدل على ان صاحب الدين اذا طلب المدين

من مديونه فاطله المديون مع القدرة عليه ومات الطالب اختلفوا فيه قال اكثر المشايخ حق الخصومة
في دار الاخرة لا يكون للاول لان الدين انتقل الى الوارث والخصومة تكون بسبب الدين وقال
بعضهم حق الخصومة يكون للاول واختلفوا ان الدين لمن يكون قال الفقيه ابو الليث رحمه الله الدين
يكون للميت الا ان وارثه لو اخذ المال من المديون او ابراه برئ المديون وقال بعضهم الدين
يكون للوارث والخصومة له ايضا في دار الاخرة وهو الصحيح رجل مات وترك دينا على رجل او
غصبا في يد غيره ولم يصل ذلك الى الوارث لمن يكون ثواب ذلك في دار الاخرة قالوا في القياس
يكون للوارث لانه انتقل الى الوارث وفي الاستحسان ان تودي المال قبل الموت فالثواب يكون
للميت وان توى بعد الموت يكون للوارث لان في الوجه الاول اذا هلك المال قبل الموت لم ينتقل
الى الوارث لان الارث لا يجري في الهالك وفي الوجه الثاني لم يكن هالكا عند الموت فصار
للوارث المديون اذا جحد الدين هل يستحلفه الطالب ام يتركه من غير يمين قال الشيخ الامام
نصير بن يحيى رحمه الله استحلفه او لم يستحلفه كان الاجر للطالب دون وارثه اذا مات الطالب
قبل القبض وان دفع المديون الى وارث الطالب برئ عن الدين وبقي عليه وزر المماطلة
لا يخلص عن ذلك رجل له على رجل دين فبلغه ان المديون قد مات فقال جعلته في حل او
قال وهبته منه ثم ظهر انه حي ليس للطالب ان ياخذ منه لانه وهبه منه بغير شرط رجل غصب
ثوبا او دابة او دراهم وهي قائمة فابراه منها برئ الغاصب عن ضمان الغصب ويصير المغصوب
امانة في يده وكذا لو قال المغصوب منه حللته من الغصب برئ الغاصب عن الضمان وان كان
المغصوب مستهلكا برئ الغاصب عن ضمان القيمة لانه ابراه عن الدين والدين يقبل الابراء
فاما اذا كان المغصوب قائما كان التحليل ابراء له عن سبب الضمان فتصير العين امانة في يده
عندنا وعلى قول زفر لا يبرا عن ضمان الغصب رجل خاصم رجلا في دار ثم قال المدعى عليه قد ابراتك
عن هذه الدار او عن خصومتي في هذه الدار او عن دعواي في هذه الدار ذكر الناطفي رحمه الله
ان جميع ذلك باطل وله ان يخاصم فيقيم البينة فياخذ ولو قال قد برئت من هذه الدار او
قال قد برئت من دعواي في هذه الدار صح ذلك ولا حق له فيها ولو اقام البينة لا تقبل ولو قال
انا برئ من هذا العبد او قال خرجت من هذا العبد ليس له ان يدعي بعد ذلك لانه اخبر عن ابراء
فثبت البراءة اما في الوجه الاول صرح بالابراء عن الدعوى والخصومة وذلك باطل رجل قال لاخر
حللني من كل حق لك علي ففعل وابراه فان كان صاحب الحق عالما بما عليه برئ المديون حكما وديانة

ينبغي ان يراجع فيه الى الصلح الذخيرة وفتاوى الولوالجي وشروح الهداية وغيرها لتكرار هذه المسئلة فيها ... فتح

وانه

240

وان لم يكن عالما يبرا في الحكم ولا يبرا ديانة في قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يبرا
وعليه الفتوى لان الابراء اسقاط والجهالة لا تمنع صحة الاسقاط فان المشتري اذا ابرا البايع
عن العيوب صح ابراؤه عند الكل وان كان لا يعلم بالعيوب وذكر في النوازل رجل له دين على
رجل وهو لا يعلم بجميع ذلك فقال له المديون ابرئني مما لك علي فقال الدائن ابراتك قال نصير
رحمه الله لا يبرا الا عن مقدار ما يتوهم ان له عليه وقال محمد بن سلمة يبرا عن الكل قال الفقيه ابو
الليث رحمه الله حكم القضاء ما قال محمد بن سلمة وحكم الاخرة ما قال نصير رحمه الله لان القضاء بناء
على الظاهر وظاهر اللفظ عام وحكم الاخرة بناء على الرضى فلا يبرا عما لا يتوهم انه له عليه رجل قال
ابرات عن جميع غرمائي ولم يسمهم بلسانه ولم يتوهم ولا واحدا منهم بقلبه قال ابو القسم رحمه الله
روى ابن مقاتل عن علمائنا رحمهم الله انهم لا يبراون لان الابراء ايجاب الحق للغرماء وايجاب الحقوق
لا يجوز الا لقوم باعيانهم ولو قال كل غريم لي فهو في حل قال ابن مقاتل رحمه الله لا يبرا غرمائي
في قول علمائنا رحمهم الله وكذا لو قال ليس لي بالري شيء ثم جاء من الغد وادعى ان هذه الدار له
منذ عشرين سنة وهي بالري كان له ذلك في قول علمائنا رحمهم الله وقال ابن مقاتل رحمه الله واما
عندي في المسئلتين جميعا يبرا غرماؤه ولا تسمع دعواه ولو قال ما لي بالكوفة دار او ما لي بالكوفة
على احد مال ثم ادعى دارا بالكوفة او حقا قبل رجل يسمع دعواه ولو قال ابرات جميع غرمائي
لم يكن ذلك براءة اذا لم ينص على اقوام معينين ولو قال قبيلة فلان فان كانوا لا يحصون فهو
مثل ذلك وان كانوا يحصون فالبراءة وكذلك الاقرار رجل له على الناس ديون وهم غيب عنه
فقال من كان لي عليه شيء فهو في حل ذكر الناطفي رحمه الله فيه خلافا فقال محمد رحمه الله له ان
ياخذهم بما له عليهم وقال ابو يوسف رحمه الله هو جائز وهم في حل اذا كان عليهم دين
اما اذا كان ثوب قايم في يد رجل او عبد قايم في يده فله ان ياخذ منه ولا يكون الذي في
يده في حل منه ولو كان له على اخر حق فابراه على انه بالخيار صح الابراء وبطل الخيار لان الابراء
في كونه تمليكا دون الهبة ولو وهب عينا على انه بالخيار صحت الهبة وبطل الخيار فالابراء
اولى رجل قال لاخر جعلتك في حل الدنيا او قال جعلتك في حل في ساعة قالوا يصير في حل
في الدارين وفي الساعات ولو قال لا اخاصمك او قال لا اطلبك ما لي قبلك فهذا ليس بشيء وحقه على
حاله رجل قال اذا تناول فلان من مالي فهو له حلال فتناول فلان من غير ان يعلم باباحته قال
نصير رحمه الله يجوز ذلك ولا ضمان عليه وان كان قال كل انسان تناول من مالي فهو له حلال قال محمد بن سلمة

رحمه الله لا يجوز ومن تناول ضمن وقال ابو نصر محمد بن سلام رحمه الله هو جايز فابو نصر رحمه الله
جعل هذا اباحة والاباحة للمجهول جايزة ومحمد بن سلمة رحمه الله جعله ابراء عما تناوله والابراء
للمجهول باطل والفتوى على قول نصير رحمه الله ولو قال لاخر جميع ما تاكل من مالي فقد جعلتك في حل
فهو حلال له في قولهم ولو قال الجميع ما تاكل من مالي فقد ابراتك ذكر عن بعضهم انه لا يصح هذا الابراء
والصحيح انه يبرا اما على قول نصير رحمه الله فلان هذه اباحة واباحة المجهول جايزة واما على قول
محمد بن سلمة فلان هذا ابراء المعلوم عن ضمان ما تناوله فيكون ابراء عن الدين الواجب لا عن العين
رجل قال لاخر انت في حل من مالي ما اكلت او اخذت او اعطيت حل له الاكل ولا يحل له الاخذ والاعطاء لان اباحة
الطعام المجهول جايزة فان من قدم مائدة بين قوم حل لهم الاكل منها وتمليك المجهول باطل رجل قال
اذنت للناس في ثمر نخلي فمن اخذ شيا فهو له فبلغ الناس واخذوا من ذلك شيا فهو لهم هذه الجملة رجل
قال ابحت لفلان ان ياكل من مالي وفلان لا يعلم بذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله لا يباح له
الاكل لان الاباحة اطلاق والاطلاق لا يثبت قبل العلم كالتوكيل وعند البعض الاباحة تثبت قبل
العلم رجل قال لاخر ادخل كرمي وخذ من العنب فله ان ياخذ مقدار ما يشبع به انسان واحد
لان هذا اذن بقدر ما يحتاج اليه في الحال رجل اراد ان يوكل غيره في املاكه فقال الوكيل انا
اذا دخلت فيها لا امن من ان اتناول شيا من مالك فقال الموكل انت في حل من تناولك من مالي من درهم
الى مائة درهم فدخل فيها له ان يتناول من ماله من الماكول والمشروب ما لا بد منه اما ان يقصد
فياخذ من ما لموكله مائة او خمسين درهما فليس له ذلك والله اعلم

كتاب الهبة فصل فيما يكون من الالفاظ هبة وما لا يكون

رجل قال لغيره هذه الامة لك قال ابو يوسف هذه هبة جايزة يملكها اذا قبض
ولو قال هي لك حلال لا يكون هبة الا ان يكون قبله كلام يستدل به على انه اراد به الهبة ولو قال
وهبت لك فرجها فهي هبة يملكها اذا قبض رجل في يديه ثوب وديعة لرجل فقال لصاحب الثوب
اعطيته فقال اعطيتك عن محمد رحمه الله انه يكون هبة رجل قال لاخر منحتك هذا الثوب او قال
هذه الدراهم فقبضها منه قال محمد هي عندي هبة رجل قال لاخر انت في حل من مالي حيث اصبت
فخذ منه ما شئت عن ابي يوسف رحمه الله ان هذا على الدراهم والدنانير خاصة ولو اخذ من ارضه
فاكهة او لوزة او حطب بقر او غنمه لا يحل له ذلك رجل دفع الى رجل طعاما وقال هذا لك منحة
او دفع اليه شاة وقال هذه منحة لك فله ان يشرب لبنها وياكل الطعام وكذا لو اعطاه درهما وقال
هذا لك منحة وكذلك الدنانير وما يوكل ويشرب وقال ابو حنيفة هو على الهبة وهو قول ابي يوسف
الرمانة

ومحمد

ومحمد رحمهما الله رجل قال لغيره داري هذه لك رقبى وقبضها قال ابو حنيفة هي عارية وهو
قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله هي هبة جايزة وقوله رقبى باطل ولو قال هذه الدار
لك فان مت قبلي فهي لي وان مت قبلك فهي لك ذكر عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رواية النوادر انه
لو قال هكذا كانت الهبة جايزة ويبطل الشرط وعن الحسن بن زياد عن ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله
عنهم لو قال ارقبتك داري هذه فهي عارية وان قال ارقبتك داري هذه وهي لك فهي هبة و
اما في العمرى كلاهما سواء وهي هبة وعن محمد رحمه الله رجل قال ارضي لفلان وحد الارض او قال
الارض التي هي وحدها لولدي فلان وهو صغير قال محمد رحمه الله هو جايز وهي هبة واشهاده قبض
للصغير وعن ابي حنيفة اذا قال الرجل لغيره قد جعلت هذه الدار لك عمري او قال عمرك او حياتك
او هي لك حياتك فاذا مت فهي رد علي قال هذه هبة جايزة والشرط باطل وتفسير العمرى ان يقول
وهبته منك على انك ان مت قبلي فهي لي وان مت قبلك فهي لك هذه هبة جايزة والشرط باطل
ولو قال هذه الدار لك حبيس فدفعها اليه كان باطلا في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وقال
ابو يوسف هي هبة جايزة وقوله حبيس او رقبى باطل رجل منح رجلا بعيرا او شاة او ثوبا او
غير ذلك قال كل شيء منحه مما ينتفع به للسكنى او للبس مثل الدار والثوب ولبن الشاة
وظهر البعير فهو عارية يرده فاما الطعام والدراهم واللبن مما لا ينتفع به الا باستهلاك يكون
قرضا في ظاهر الرواية كعارية الدراهم وفي النوادر يكون هبة ولو وضع سكرا بين قوم وقال
خذوه فمن اخذه فهو له ولو نثره فوقع في حجر رجل او كمه فاخذه اخر منه فهو جايز وهذا
اذا لم يبسط كمه او ذيله لذلك فاما اذا بسط لذلك فما وقع فيه فهو له قال الشيخ الامام الزاهد
المعروف بخواهر زاده رحمه الله الدراهم المنثورة في هذا بمنزلة السكر ولو وقع السكر او الدراهم
على راس رجل ثم سقط عن راسه فاخذه اخر كان للثاني ولو اخذ رجل بيده ثم سقط فاخذه اخر
فهو للاول قال محمد رحمه الله الهبة عندنا جايزة اذا اذن بها صاحبها ذكر محمد رحمه الله في السير
الكبير رجل قال لقوم اني وهبت جاريتي هذه لاحدكم فلياخذها من شاء فاخذها واحد منهم
كانت له رجل رمى ثوبه لا يجوز لاحد ان ياخذه حتى يقول حين رماه من اراد ان ياخذه فلياخذ
رجل سيب دابته لعلة فاخذها انسان وتعاهدها قال ابو القسم رحمه الله لصاحبها ان يستردها
الا ان يقول عند التسييب من شاء فلياخذ فحينئذ تكون الدابة لمن يعاهدها قال الفقيه ابو الليث
رحمه الله الجواب كذلك اذا قال صاحبها لقوم معلومين وتكون هذه هبة استحسانا لان الموهوب له

وان كان مجهولا فعند القبض يصير معلوما ولو سيب دابته وقال لا حاجة لي اليها ولم يقل
هي لمن اخذها فاخذها انسان لا تكون له ولو ارسل طيرا مملوكا له فارسال الطير بمنزلة تسيب
الدابة قالوا في الطير لا ينبغي ان يرسلها اذا كان وحشي الاصل اذا لم يقل هي لمن اخذها لانه
اذا لم يقل ذلك فمن اخذها لا يكون له فيكون اكلا مال الغير رجل قال اذنت الناس جميعا في ثمر نخلي
هذه فمن اخذ شيا منها فهو له فبلغ ذلك ناسا من الناس واخذوا من ذلك شيا كان لهم رجل
رفع عينا ساقطا وزعم ان الملقي قال من اخذه فهو له وصاحب العين ينكر ذلك القول قال
الناطفي رحمه الله ان اقام الرافع بينة على ما ادعى او حلف صاحب العين فابى ان يحلف فان العين
تكون للرافع ولو ان الرافع لم يسمع ذلك من صاحب العين لكن اخبره ما قال صاحب العين عند
الالقاء وسعه ان ياخذه بالخبر رجل عنده دراهم فقال له صاحب الدراهم اصرفها في حوايجك
كان قرضا وان كانت حنطة فقال له صاحب الحنطة كانت هبة له رجل قال لاخر هب هذا
الشي مزاحا فقال له وهبت وسلم قال ابو نصر رحمه الله يجوز ذلك رجل قال لختنه بالفارسية
اين زمين ترا فاذهب وازرعها فقال الختن قبلت وزرعت قال ابو القسم رحمه الله كان للاذ
للختن وان لم يقل الختن قبلت لم يكن له رجل قال لاخر وهبت عبدي هذا منك والعبد حاضر
بحيث لو مد يده نا له فقال قبضته قال ابو بكر رحمه الله جازت الهبة من غير قوله قبلت ويصير
قابضا في قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يصير قابضا ما لم يقبض وان كان العبد
غايبا فقال وهبت منك عبدي فلانا فاذهب واقبضه فقبضه جاز وان لم تقل قبلت وبه ناخذ
ولو قال هو لك ان شئت ودفعه اليه فقال شئت عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز رجل قال
لغيره وهبت لك هذا العبد امس فلم تقبل كان القول قول الواهب رجل قال كسوتك
هذا الثوب او اعطيتك او جعلت لك هذه الدار او قال هذه الدار لك فاقبضها او قال عمرتك
هبة تسكنها فهي هبة ولو قال هبة سكنى او سكنى هبة او سكنى صدقة او قال اخدمتك هذه
الجارية فهي عارية في جميع ذلك وكذلك لو قال حملتك على هذه الدابة تكون عارية الا ان ينوي
الهبة وقيل يجي من السلطان تكون هبة ولو قال في الداري لك هبة اجارة كل شهر بدرهم
او قال اجارة هبة فهي اجارة ولو وهب لرجل غايب دراهم وارسل بها على يد رسول
تصدق بها عني لا يجوز ايضا فان تصدق الرسول عنه ضمن الرسول للواهب رجل قال
جميع ما املكه لفلان تكون هبة حتى لا يجوز بدون القبض ولو قال جميع ما يعرف بي او ينسب الي

لفلان

لفلان فهو اقرار لان في الوجه الاول صرح باضافة الملك الى نفسه ثم اضافه الى فلان و
مثله يكون هبة وفي المسئلة الثانية لم يصرح بملك نفسه لان ما يعرف به او ينسب اليه
قد يكون لغيره ولو قال بالفارسية اين غلام تراست يكون اقرارا ولو قال اين غلام ترا كون
هبة لا يملك الا بالقبض وذكر في الزيادات اذا قال الجماعة من المسلمين هذا المال لكم يكون
هبة رجل قال لاخر خذ هذا المال واغز في سبيل الله يكون قرضا لان الكلام يحتمل القرض
ويحتمل الهبة والقرض ادناهما فيحمل عليه ولان الاخذ للمطلق سبب للضمان في الشرع ولو
دفع اليه دراهم فقال انفقها ففعل فهو قرض وهو كما لو قال اصرفها في حوايجك ولو
دفع اليه ثوبا فقال البس به نفسك ففعل تكون هبة لان قرض الثوب باطل فاذا تعذر
حمله على القرض يجعل هبة تصحيحا للتصرف رجل غرس كرما وله ابن صغير فقال
جعلته لابني فلان يكون هبة لان الجعل عبارة عن التمليك ولو قال اغرسه باسم ابني
لا يكون هبة وان قال جعلته باسم ابني تكون هبة ظاهرا لان الناس يريدون بهذا التمليك
والهبة رجل اتخذ وليمة للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يديه قالوا ان
كانت الهدية مما يصلح للصبيان مثل ثياب الصبيان او تكون شيا يستعمله الصبيان فهي للصبي
لان مثله يكون هبة للصبي عادة وان كانت الهدية دراهم او دنانير او غير ذلك يرجع الى
المهدي فان قال المهدي هي هبة للصبي كانت للصغير وان تعذر الرجوع اليه ينظر ان
كان المهدي من معارف الاب او ... فهي للاب وان كان من قرابة الام او من معارفها
فهي للام وكذا اذا اتخذ وليمة لزفاف الابنة الى بيت زوجها فاهدى الناس هدايا فهو
على ما ذكرنا من قرابة الاب او من قرابة الام وكذا لو كان المهدي من معارف الزوج او من
اقاربه او من معارف المراة او قرابتها الا اذا بين المهدي وقال اهديت لهذا او لهذا فيكون
القول قوله وقال بعضهم في الاحوال كلها تكون الهدية للوالد لان الوالد هو الذي اتخذ الوليمة
وقال بعضهم تكون للولد لان الوالد اتخذ الوليمة لاجل الولد ولا يعتبر قول المهدي عند الاهداء
بخبرهم والاعتماد على ما قلنا اولا رجل قال لاخر وهبت لك هذه الغرارة الحنطة او هذا
الزق السمن كانت الهبة في الحنطة والسمن دون الغرارة والزق ولو قال وهبت
منك غرارة الحنطة وزق السمن كانت الهبة الزق والغرارة ولا يدخل فيه الحنطة و
السمن لان في الوجه الاول اضاف الهبة الى الغرارة والزق لا الى الحنطة والسمن
فلا تدخل فيه الحنطة والسمن كثياب العبد وفي الوجه الاول اضاف الهبة الى الحنطة

والسمن رجل اهدى اليه جاره شيا من الماكولات في انا وهل له ان ياكل من انائه قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله ان كان ثريدا او نحو ذلك لا باس به لانه لو جعله في انية اخرى تذهب لذته
وان كان شيا من الفواكه لا يسعه ان ياكل فيه الا ان يكون بينهما انبساط قوم جلسوا على الخوان
هل لاهل الخوان ان يناول شيا من خوان اخر وهو ليس يجالسهم على خوانه قال ابن مقاتل رحمه الله
ليس لهم ذلك من ناوله معه على خوانه فانه لا باس به وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله القياس
ما قال ابن مقاتل رحمه الله وفي الاستحسان كل من كان في تلك الضيافة اذا اعطاه جاز وبه
ناخذ رجل وهب عبدا انسان بغير اذن المولى وسلم ثم ادعى مولاه انه عبده واقام البينة وقضى
القاضي له ثم اجاز المولى هبة العبد ذكر الخصاف رحمه الله انه لا يجوز اجازته في قول ابي حنيفة
رضي الله عنه وهذا على الرواية التي روي عن ابي حنيفة رحمه الله ان قضى القاضي للمستحق يكون
فسخا للعقود الماضية اما في ظاهر الرواية لا يكون فسخا كذا ذكر شمس الايمة الحلواني رحمه الله
فاذا لم ينفسخ البيع بالاستحقاق لا تنفسخ الهبة فتصح اجازة المستحق والفتوى في البيع على
ظاهر الرواية رجل قال لاخر كنت وهبت لي الف درهم ثم قال بعد ما سكت لم اقبضها كان القول
قوله لان الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض رجل اقر انه وهب لفلان هذا العبد قال بعضهم
يكون اقرارا بالهبة والقبض جميعا والاقرار بالهبة المطلقة اقرار بهبة صحيحة تامة وذلك
لا يكون الا بالقبض والاصح ان الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض رجل قال لاخر اعرتك
هذه القصعة من الثريد فاخذها واكلها كان عليه مثلها او قيمتها لان اعارة ما لا يمكن الانتفاع
به الا بالاستهلاك يكون قرضا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا اذا لم يكن بينهما دلالة الهبة
ولا مهاداة عن عبد الله بن المبارك رحمه الله انه مر بقوم يضربون الطنبور فوقف عليهم وقال هبوه
مني حتى تروا كيف اضرب فدفعوا اليه فضرب به على الارض وكسره وقال رايتم كيف اضرب
قالوا ايها الشيخ خدعتنا وانما قال لهم ذلك احترازا عن قول ابي حنيفة رضي الله عنه فان عنده
كسر الملاهي يوجب الضمان وهذا دليل على ما مر ان هبة المازح جائزة رجل قال لاخر وهبت
عبدي هذا منك والعبد حاضر فقبضه الموهوب له جازت الهبة لان القبض في المجلس بحضرة
الواهب دلالة القبول بخلاف ما مر من مسئلة هبة الارض من الخبز لان ثم لم يكن القبض
بحضرة الواهب في المجلس رجل امر شريكه بان يدفع الى ولده مالا فامتنع الشريك عن الاداء قالوا
ان كان امره بالدفع الى ولده على وجه الهبة للولد لم يكن للولد ان يخاصم الشريك لان حقه
في الهبة لا يثبت قبل القبض وان لم يكن الامر بالدفع على وجه الهبة للولد كان للولد ان يخاصم

الشريك

الشريك لانه يخاصمه لابيه بحكم الوكالة لا لنفسه وحق الاب ثابت على الشريك فتسمع دعواه
رجل وهب امة لرجل وسلمها اليه وعليها حلي وثيابها جازت الهبة وكذا الصدقة ويكون
الثوب والحلي للواهب لا للموهوب له والمتصدق عليه لمكان العرف في العادة قال مولانا رضي الله
عنه فان كان الثوب عليها قدر ما يستر عورتها ينبغي ان يكون ذلك للموهوب له ولو وهب الحلي
الذي على الجارية والثوب ولم يهب الجارية لم تجز الهبة حتى ينزعه ويدفع الثوب والحلي الى الموهوب له
لان الحلي والثوب ما دام على الجارية يكون تبعا للجارية مشغولا بالاصل فلا تجوز هبته كجوالق
الحنطة وجراب الطعام رجل قال لغيره وهبت لك هذا البيت فقال الموهوب له قبلت جاز قالوا
ولا يدخل في الهبة الغلق والسرر ولا السلاليم المغرزة لانها بمنزلة متاع موضوع في البيت ولو
قال وهبت لك هذا البيت بمرافقه قالوا تدخل هذه الاشياء في الهبة قال مولانا رضي الله عنه و
عندي العلو لا يدخل في بيع البيت بذكر المرافق فلا يدخل في الهبة رجل وهب لاخر ارضا على ان ما
يخرج منها من زرع ينفق الموهوب له ذلك على الواهب قال ابو القسم رحمه الله ان كان في الارض
كرم او شجر جازت الهبة ويبطل الشرط وان كان الارض قراحا فالهبة فاسدة قال ابو الليث رحمه الله
لان في الشجر شرط على الموهوب رد بعض الهبة على الواهب فتجوز الهبة ويبطل الشرط لان الهبة
لا تبطل بالشروط وفي الارض القراح شرط على الموهوب له عوضا مجهولا لان الخارج من الارض
ما ملكه فيكون له فكان مفسدا الهبة رجل ضل له لؤلؤة فوهبها لاخر وسلطه على طلبها وقبضها
متى وجدها قال ابو يوسف رحمه الله هذه هبة فاسدة لانها هبة على خطر والهبة لا تصح مع الخطر
وقال زفر رحمه الله تجوز هذه الهبة رجل له على رجل الف درهم نقد بيت المال والف غلة وقال
للمديون وهبت لك احد المالين قال محمد رحمه الله جازت الهبة والبيان اليه ما دام حيا ولوارثه
بعد موته ان مات قبل البيان لان هبة الدين اسقاط والجهالة لا تمنع صحة الاسقاط ويكون
البيان الى المسقط رجل دفع الى رجل ثوبين وقال ايهما شئت فلك والاخر لابنك فلان والابن
صغير ان بين الموهوب له قبل ان يتفرقا جاز لان ارتفاع الجهالة في المجلس بمنزلة البيان وقت العقد
وان تفرقا قبل البيان لا يجوز لتقرر الجهالة وعلى هذا لو وهب غلاما او شيا على ان الموهوب له
بالخيار ثلثة ايام ان اجاز قبل الافتراق جاز وان لم يجز حتى افترقا لم يجز ولو وهب شيا
على ان الواهب بالخيار ثلثه ايام صحت الهبة وبطل الخيار لان الهبة تجوز [illegible] لا انه
فلا يصح فيها شرط الخيار احد الشريكين اذا قال لشريكه وهبت لك حصتي من الربح قالوا ان

الا ان يكون تعليق الهبة ... الشروط
... المعدوم ...
الموجود بشرط التعويض ...

كان المال قائما لا يصح لانها هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وان كان الشريك استهلكا المال
صحت الهبة لانه صار دينا بالاستهلاك والدين لا يقسم فتكون هذه هبة المشاع فيما
لا يقسم فيصح رجل وهب لاخر ما في بطن غنمه وامره بقبضه اذا وضعت لم يصح وان قبض
بعد الوضع لانها هبة المعدوم وكذا الدهن في السمسم والزيت في الزيتون قبل ان يعصر
ودقيق الحنطة قبل الطحن رجل وهب الدين ممن عليه الدين ذكر شمس الائمة السرخسي
رحمه الله انها لا تصح من غير قبول المديون عندنا خلافا لزفر رحمه الله وهكذا ذكر ابو الليث
انها لا تصح من غير قبوله الا انها تبطل بالرد وعن ابي يوسف رحمه الله انها لا تصح من غير قبوله
كما قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله ولو كان الدين بين شريكين فوهب احدهما نصيبه من
المديون جاز وان وهب نصف الدين مطلقا ينفذ في الربع ويتوقف في الربع كما لو وهب
نصف العبد المشترك

فصل في هبة المشاع

رجل وهب نصيبه مما يقسم كالدار
والارض والمكيل والموزون من غير شريكه لا يجوز عند الكل وان وهب من شريكه لا يجوز عند
وقال ابن ابي ليلى رحمه الله يجوز ولو وهب داره من رجلين لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله
وكذلك كل ما يقسم وقال صاحباه رحمهما الله جاز ولو رهن داره من رجلين جاز عند الكل
وكذا لو اجر داره من رجلين ولو وهب نصف داره من رجل ووهب النصف الاخر من
رجل اخر وسلم الدار اليهما معا جاز وان تقدم تسليمه الى احدهما لا يجوز وقال ابو حنيفة
رحمه الله لا يجوز في الوجهين وفيما لا يقسم كالعبد والدابة والثوب والحمام تجوز هبة المشاع
من الشريك وغيره في قولهم ولو وهب درهما صحيحا من رجلين اختلفوا فيه قال بعض المشايخ
رحمهم الله عليهم لا يجوز لان تنصيف الدرهم لا يضره فكان مما يحتمل القسمة والصحيح انه يجوز وبه
قال القاضي الامام ابو الحسن علي السعدي رحمه الله وشمس الائمة الحلواني رحمه الله لان الدرهم
الصحيح لا ينكسر عادة فكان مما لا يحتمل القسمة حتى لو كان من الدراهم التي تكسر عادة ولا
يضرها الكسر والتبعيض كانت بمنزلة المشاع الذي يحتمل القسمة فلا يجوز والدينار الصحيح
قالوا ينبغي ان يكون بمنزلة الدرهم الصحيح رجل معه درهمان قال لرجل وهبت منك درهما
منهما قالوا ان كان الدرهمان مستويين في الوزن والجودة لا يجوز لان الهبة تناولت
احدهما وهو مجهول وان كانا متفاوتين جاز لان في الوجه الاول الهبة تناولت احدهما
وفي الوجه الثاني الهبة تناولت وزن درهم منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة وفيما اذا انه

الهبة

الهبة بحكم الشيوع اذا هلكت الهبة عند الموهوب له هل تكون مضمونة عليه ذكر ابن رستم
رحمه الله رجل دفع درهمين الى رجل وقال احدهما هبة لك والاخر امانة عندك فهلكا جميعا يضمن
درهما وهو في الاخر امين قال والناطفي لانه اخذه بهبة فاسدة نص انها مضمونة وذكر في المضاربة
الكبير رجل دفع الى رجل الف درهم وقال نصفها مضاربة عندك لا يجوز فان هلك المال عند
القابض يضمن خمسمائة درهم ولو وهب نصف الدار او تصدق وسلم ثم ان الواهب باع ما وهب
او تصدق ذكر في وقف الاصل انه يجوز بيعه لانه لم يقبض ولو باعها الموهوب له لا يجوز بيعه
لانه لم يملك نص ان هبة المشاع فيما يقسم لا يفيد الملك وان اتصل بها القبض وبه قال الطحاوي رحمه الله
وذكر عصام انها تفيد الملك وبه اخذ بعض المشايخ رحمهم الله عليهم رجل دفع الى رجل تسعة دراهم
وقال ثلثه لك قضاء من حقك وثلثه لك هبة وثلثه تصدقت بها عليك قال محمد رحمه الله ثلثه
قضاء جائز وثلثه صدقة لم يجز وثلثه هبة يجوز ويضمن نص ان الهبة الفاسدة
مضمونة رجل اعطى رجلا درهمين وقال نصفهما لك وهما في الوزن والجودة سواء عن ابي حنيفة
رضي الله عنه انه قال لم يجز وان كان احدهما اثقل او اجود واردى جاز ويكون مشاعا لا
يحتمل القسمة وان قال وهبت لك ثلثهما وهما في الوزن والجودة سواء ودفعهما اليه جاز وان
قال احدهما لك هبة لم يجز كانا سواء او مختلفين وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر اذا قال
وهبت لك نصفا من هذه الدار ولهذا الاخر نصفها لم يجز وان قال وهبت لهذا نصفها
ولهذا الاخر نصفها جاز رجل تصدق بعشرة دراهم على رجلين فقيرين قال في الجامع الصغير
جاز وان تصدق بها على غنيين وذكر في هبة الاصل اذا وهب لرجلين شيئا يحتمل القسمة
لا يجوز في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وكذلك في الصدقة فصار في الصدقة على رجلين عن ابي حنيفة
رضي الله عنه روايتان ووجه الفرق بين الهبة والصدقة معروف فيحتمل ان يكون الصدقة
على غنيين بمنزلة الهبة والهبة من الفقيرين بمنزلة الصدقة ولو وهب دارا من رجل
فوكل الموهوب له رجلين بقبض الدار فقبضاها جاز عبد بين رجلين وهب له احد الموليين
شيئا يحتمل القسمة لا يصح اصلا لانها لم يصح في نصيب الواهب لانه يكون واهبا لنفسه
بقي في نصيب صاحبه شيء يحتمل القسمة وان كان الموهوب شيئا لا يحتمل القسمة جازت
الهبة في نصيب صاحبه لانه وقع في نصيب صاحبه شيئا لا يحتمل القسمة رجل وهب دارا لرجل
وسلم وفيها متاع الواهب لا يجوز لان الموهوب مشغول بما ليس بهبة فلا يصح التسليم اسماه

وهبت دارها من زوجها وهي ساكنة فيها ومتاعها فيها والزوج ساكن معها في الدار جازت
الهبة ويصير الزوج قابضا للدار لان المراة ومتاعها فيها في يد الزوج فصح التسليم رجل وهب
دارا فيها متاع الواهب اوجوالقا اوجرابا فيها طعام الواهب وسلم لا يجوز لان الموهوب
مشغول بما ليس بهبة ولو وهب المتاع والطعام دون الجوالق والدار وسلم جاز لان الموهوب
غير مشغول بغيره بل هو شاغل غيره ولو وهب ارضا فيها زرع او نخيل عليها ثمر او وهب الارض
بدون الزرع او النخل بدون الارض او نخلا بدون الثمر لا تجوز الهبة في هذه المسائل لان
الموهوب متصل بغير الهبة اتصال خلقة مع امكان القطع والفصل فقبض احدهما بدون الآخر
غير ممكن في حالة الاتصال فيكون بمنزلة المشاع الذي يحتمل القسمة ولو وهب دارا فيها
متاع الواهب وسلم الدار بما فيها ثم وهب المتاع جازت الهبة في المتاع لان الدار مشغولة بالمتاع
فصحت هبة المتاع ولو وهب المتاع اولا وسلم الدار مع المتاع ثم وهب الدار صحت الهبة فيهما
جميعا ولو وهب الدار دون المتاع او الارض دون الزرع والنخل او النخل دون الثمر او الثمر
دون النخل ولم يسلم حتى وهب المتاع والزرع والنخل والثمر وسلم الكل صحت الهبة في الكل لانه
لم يوجد عند القبض والتسليم ما يمنع القبض والتسليم فصار كما لو وهب الكل هبة واحدة وسلم
انما ذا فرق التسليم والقبض يفرق العقد فيفسد كل عقد بحكم فساد القبض كما لو وهب نصف
الدار وسلم ثم وهب النصف الآخر وسلم فانه يفسد العقدان جميعا ولو وهب زرعا بدون
الارض او تمرا بدون النخل وامره بالحصاد والجذاذ ففعل الموهوب له ذلك جاز لان الموهوب
اذا قبض الهبة باذن الواهب صح قبضه في المجلس وبعده وان قبض بدون اذنه ان قبض في
المجلس قبل الافتراق جاز استحسانا لان القبض في الهبة بمنزلة القبول فصح في المجلس
وان قام الواهب وخرج قبل قبض الموهوب له فقبضه الموهوب له ان كان بامر الواهب صح
والا فلا وان كان الموهوب غايبا عن حضرة الموهوب له فان قبضه بامر الواهب صح والا فلا
في هذا بمنزلة الهبة وكذلك القرض والبيع الفاسد والرهن ان قبض بعد الافتراق عن المجلس
الاذن صح قبضه والا فلا والتخلية في الهبة في الهبة الفاسدة لا تكون قبضا عند الكل كما في البيع
وفي الهبة الجايزة التخلية قبض عند محمد رحمه الله والموهوب اذا كان غايبا عن حضرة الواهب
والموهوب له بالقبض فيها ان يامره بالقبض وعند ابي يوسف رحمه الله لا يكون قبضا فيما ينقل حتى يزيله
عن مكانه والتخلية ان يخلي بين الهبة والموهوب له ويقول له اقبضه رجل وهب دارا فيها متاع

وهب

وهب الدار والمتاع جميعا وخلى بين الكل والموهوب له ثم استحق المتاع بقيت الهبة جايزة
في الدار لان الكل كان في يده فصح التسليم وكما لو استعار دارا وغصب متاع رجل ووضعه
في الدار ثم ان المعير وهب الدار منه صحت الهبة لان المتاع والدار كانا في يده وكذا لو اودعه
المتاع والدار ثم وهب الدار صحت الهبة فان ملك المتاع ولم يحوله ثم جاء مستحق واستحق المتاع
وكان له ان يضمن الموهوب له جعل الموهوب له غاصبا ضامنا للمتاع بمجرد التخلية لانتقال يد
الواهب الى الموهوب له وكذا لو وهب جوالقا بما فيه من المتاع وخلى بين الكل ثم استحق الجوالق
صحت الهبة فيما كان فيه ولو باع متاعا في دار وخلى بينه وبين المتاع ثم وهب الدار صحت الهبة
ولو وهب الدار وفيها متاع الواهب وسلم الدار بما فيها ثم وهب المتاع جازت الهبة في المتاع
دون الدار لان حين سلم الدار اولا لم تصح الهبة لم يصح تسليمه ثم اذا وهب المتاع بعد ذلك كانت
الدار مشغولة بمتاع الواهب فصحت هبة المتاع ولو وهب المتاع اولا وسلم الدار مع المتاع
ثم وهب الدار صحت الهبة فيهما جميعا رجل وهب دارا لرجلين لاحدهما ثلثها وللآخر ثلثيها لا يجوز
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ويجوز في قول محمد رحمه الله فلو تصدق بدار على فلانة معينة
وعلى ما في بطنها والعلم محيط بانه لا ولد في بطنها حين تصدق بالدار لا يجوز ولو تصدق عليها وعلى
هذا الحايط جازت الصدقة ولو وهب دارا لابنين له احدهما صغير في عياله كانت الهبة فاسدة
عند الكل بخلاف ما لو وهب من كبيرين وسلم اليهما جملة فان الهبة جايزة عند ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله لان في الكبيرين لم يوجد الشيوع لا وقت العقد ولا وقت القبض رجل وهب من رجل
دارا فاستحق نصفها بطلت الهبة في الباقي ولو وهب دارا في مرضه وليس له مال سوى الدار
ثم مات ولم يجز الوارث هبته بقيت الهبة في ثلثها وبطل في الثلثين ولو وهب دارا بما فيها من
المتاع وسلم ثم استحق المتاع ذكر في الزيادات ان الهبة لا تبطل في الدار وذكر ابن رستم رحمه الله ان
هذا قول محمد اما في قول ابي يوسف لو استحق وسادة منها تبطل الهبة في الدار لان موضع الوسادة
من الدار لم يقبض ولو وهب ارضا فيها زرع بزرعها ثم استحق الزرع بطلت الهبة في قول ابي
يوسف في الارض عند الكل والزرع لا يشبه المتاع ولو وهب سفينة فيها طعام بطعامها ثم استحق
الطعام بطلت الهبة في قول ابي يوسف رحمه الله قال ابن رستم وهذا قول ابي حنيفة وقال محمد
رحمه الله لا تبطل في السفينة لابي يوسف رحمه الله ان موضع الطعام من السفينة لم يقبض فلم
تصح هبة السفينة ولو وهب لابنه الصغير ارضا فيها زرع للاب او وهب لابنه دارا في

والاب ساكن فيها لم تجز الهبة وعن ابي حنيفة رضي الله عنه في المجرد رجل تصدق على ابنه الصغير
بدار والاب فيها ساكن او له فيها متاع او فيها قوم يسكنون بغير اجر جازت الصدقة ويصير الاب
قابضا لابنه ولو كان فيها سكان باجر كانت الصدقة باطلة رجل وهب لرجل جارية واستثنى
ما في بطنها فقال على ان يكون الولد لي ذكر في الاصل ان الهبة جائزة وتكون الجارية مع ولدها
للموهوب له لانه لو لم يستثن الولد كانت الجارية وولدها للموهوب له فيكون الولد داخلا
في الهبة فكان استثناء الولد شرطا باطلا والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة والنكاح
والخلع والصلح عن دم العمد على حيوان بدون الولد في هذا يكون بمنزلة الهبة والبيع والاجارة
والرهن يبطل بالاستثناء الولد ولو اعتق ما في بطن جاريته ثم وهب الجارية جازت الهبة
في الام وذكر في عتاق الاصل لو دبر ما في بطنها ثم وهب الام لم يجز قيل فيها روايتان في رواية
لا تجوز الهبة في الاعتاق والتدبير جميعا وقيل جازت الهبة فيهما والصحيح هو الفرق بين الاعتاق
والتدبير في الاعتاق تجوز الهبة وفي التدبير لا تجوز لان التدبير لا يزيل الجارية عن ملكه فيكون
الموهوب متصلا بغير الهبة من ملك الواهب والاعتاق يزيل الملك فلا يصير الموهوب بعد
اعتاق الولد متصلا بغير الهبة فيجوز كما لو وهب لرجل دارا فيها ابن الواهب فصار استثناء
الولد على ثلثة اقسام في قسم استثناء الولد يفسد التصرف وهو البيع والاجارة والرهن
لان استثناء الولد بمنزلة شرط فاسد وهذه التصرفات لا تحتمل الشرط الفاسد وفي قسم
يجوز التصرف ويبطل الاستثناء وهو النكاح والخلع والصلح عن دم العمد لان الشرط الفاسد
لا يفسد هذه العقود وفي قسم يجوز التصرف والاستثناء جميعا وهو الوصية لان في حكم الوصية
ما في البطن كشخص على حدة يجوز افراده ويجوز استثناؤه **فصل في جنس مسائل لا يصح فيها الشرط**
ذكر ابن رستم رحمه الله في النوادر رجل قال لاخر اعرني جوالقك وثوبك على انه ان
ضاع فانا ضامن لك قال يلغو هذا الشرط ولا يكون ضامنا وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر
رجل دفع دجاجة الى رجل تحضنها باجر فقال له لا ضمان عليك ان كسرتها فكسرها قال
ان كان مثلها مما يسلم وربما لا يسلم يكون ضامنا وان كان لا يسلم لا يضمن ويبطل الشرط
ومنها رجل استاجر دابة فقال له صاحبها لا تؤاجرها كان له ان يؤاجرها ولو رهن عند
انسان فقال المرتهن للراهن اخذه على انه ان ضاع ضاع بغير شيء فقال الراهن نعم فالرهن جائز والشرط
باطل ان ضاع ضاع بالمال وعن محمد رحمه الله رجل دفع الى قصار ثوبا ليقصره فقال له لا تقصر

على انه

يدك حتى تفرغ منه كي تضمنه فليس ذلك بشيء ولا يضمن وعن ابي يوسف رحمه الله رجل رهن
عند انسان عبدا بالف درهم وقيمته الفان على ان المرتهن يضمن الفضل اذا هلك او اشترط
المرتهن انه لو مات العبد لا يبطل دينه كان الرهن فاسدا وعن محمد رحمه الله في السير الكبير
الامام اذا اودع غنيمة في دار الحرب وشرط على المودع انه لو استهلك يضمن لا يصح هذا الشرط
ولو استهلكه لا يضمن وذكر في الحيل رجل آجر دارا وامره المستاجر ان ينفق الاجر على الدار
شرط ان يكون مقبول القول في الانفاق كان الشرط باطلا ولا يقبل قوله ونظاير هذا تاتي في كتاب
الوديعة والعارية ان شاء الله تعالى الشيوع الطاري لا يبطل الهبة الا رواية عن ابي يوسف
رحمه الله مريض وهب داره لانسان والدار لا تخرج من ثلث ماله فلم يجز الوارث هبته فان
القبض ينقض في الثلثين ويبقى في الثلث ولو اشترى رجل دارا هو شفيعها وقبضها ووهبها
ولها شفيع اخر ثم ان الشفيع الثاني اخذ نصف الدار بالشفعة بطلت في الهبة الباقي لان
الشفيع الثاني اخذ الشفعة بحق سابق على الهبة فيكون الشيوع مقارنا للهبة اما في الفصل
المريض الشيوع مقصور على الحال لم يكن للوارث حق الفسخ في حيوة المورث وانما ثبت
ذلك بعد موته فانما بطل الملك في الثلثين عند النقض لا قبله الا يرى ان الهبة لو كان
جارية فوطئها الموهوب له ثم انتقضت الهبة برد الورثة او برجوع الواهب في الهبة لا
يلزمه العقر رجل عليه دين فمات قبل القضاء فوهب صاحب الدين الدين لوارث
المديون صح سواء كانت التركة مستغرقة او لم تكن فلو ان الوارث رد في الهبة صح رده
في قول ابي يوسف رحمه الله وتبطل الهبة وقال محمد رحمه الله لا يصح وقيل لا خلاف بينهما يصح
رده عندهما انما الخلاف بينهما فيما اذا وهب الدين من الميت فرد الوارث عند ابي يوسف
رحمه الله يصح رده وعند محمد رحمه الله لا يصح رجل له على عبد انسان دين فوهب صاحب الدين
الدين من مولاه صحت الهبة ولو ان المولى رد هبته قيل هو على الخلاف عند ابي يوسف رحمه الله
يصح رده سواء كان على العبد دين محيط او لم يكن وقيل يصح رده عند الكل وهو الصحيح مريض
وهب شيئا ولم يسلم حتى مات بطلت هبته لان هبة المريض هبة حقيقة وان كانت وصية
حتى تعتبر فيها الثلث والثلثان فلا تتم بدون القبض رجل جعل داره مسجدا ثم استحق شيء منه
خرج الباقي من ان يكون مسجدا لان المستحق استحق البعض بحق سابق فكان شيوعا مقارنا له
فيبطل **فصل في الرجوع في الهبة** للواهب ان يرجع في هبته من غير المحارم ما لم

بعوض اذا ازدادت الهبة فى بدنها او زيادة السعر لا يمنع الرجوع ولو ولدت الهبة ولدا
كان للواهب ان يرجع فى الام فى الحال وقال ابو يوسف رحمه الله لا يرجع فيها حتى يستغنى الولد
عنها ثم يرجع فى الام دون الولد ولو ازدادت الهبة فى بدنها ثم ذهبت الزيادة كان للواهب
ان يرجع فى هبته ولو خرجت الهبة عن ملك الموهوب له الى غيره او هلكت لا يرجع الواهب وكذا
لو هلك الواهب او الموهوب له ولو ادعى الموهوب له الهلاك كان القول قوله من غير
يمين ولا يرجع فى الهبة من المحارم بالقرابة كالاباء والامهات وان علوا والاولاد وان
سفلوا واولاد البنين واولاد البنات فى ذلك سواء وكذا الاخوة والاخوات والاعمام و
العمات والمحرمية بالنسب لا بالقرابة لا تمنع الرجوع كالاباء والامهات والاخوة والاخوات
من الرضاع وكذا المحرمية بالمصاهرة كامهات النساء والربايب وازواج البنين والبنات
واذا وهب العبد المديون من صاحب دينه بطل دينه وكذا لو كان على العبد جناية
خطاء فوهبه لولى الجناية بطلت الجناية ويكون الواهب ان يرجع فى هبته استحسانا واذا
رجع مولى العبد فى هبة العبد لا يعود الدين والجناية فى قول محمد رحمه الله وفى رواية عن ابى حنيفة
رضى الله عنه وفى القياس لا يصح رجوعه فى الهبة وهو رواية الحسن عن ابى حنيفة والمعلى عن ابى
يوسف وهشام عن محمد رحمة الله عليهم وفى الاستحسان يصح رجوعه ولو وهب الامة من زوجها والطلاق
بطل النكاح فان رجع فى الهبة بعد ذلك صح رجوعه ولا يعود النكاح كما لا يعود الدين و
الجناية وعلى قول ابى يوسف رحمه الله اذا رجع المولى فى الهبة يعود الدين والجناية وابو
يوسف استقبح قول محمد رحمه الله وقال ارايت لو كان على العبد دين لصغير فوهب المولى
عبده من الصغير فقبل الوصى وقبض يسقط الدين فان رجع الواهب فى الهبة بعد ذلك
لو قلنا بانه لا يعود الدين كان قبول الوصى الهبة تصرفا ضارا على الصغير وانه لا يملك ذلك
واما مسئلة النكاح ففيها روايتان عن ابى يوسف رحمه الله وفى رواية اذا رجع الواهب يعود
النكاح رجل وهب شيا من ذى الرحم المحرم واحدهما مسلم والاخر كافر لا يرجع الواهب فى الهبة
لان المانع من الرجوع القرابة الموهوب له اذا علم الموهوب القران او الكتابة او كانت اعجمية
فعلمها الكلام او شيا من الحرف لا يرجع الواهب فى الهبة بحدوث الزيادة فى العين وعلى قول
زفر رحمه الله تعليم الحرف وما اشبه ذلك لا يمنع رجوع الواهب فى الهبة وعن محمد رحمه الله فى المنتقى
انه لا يبطل حق الواهب فى الرجوع كما هو قول زفر رحمه الله فيه روايتان ولو وهب عبدا كافرا

فاسلم

فاسلم عند الموهوب له لا يكون للواهب ان يرجع فى الهبة لان الاسلام زيادة ولو وهب شيا
له حمل ومونة ببغداد فحمله الموهوب له الى بلدة لا يكون للواهب ان يرجع فى الهبة قيل هذا اذا كانت قيمة
الهبة فى المكان الذى انتقل اليه اكثر وان استوت قيمتها فى المكانين كان للواهب ان يرجع فى
هبته ولو وهب جارية فى دار الحرب واخرجها الموهوب له الى دار الاسلام ليس للواهب
ان يرجع رجل وهب ثوبا فقصره الموهوب له لا يرجع الواهب فى الهبة بخلاف ما لو غسله
لان القصارة زيادة بخلاف الغسل وفى الاملاء اذا غسله او قصره له ان يرجع فى الهبة وان فتله
لا يرجع اذا كان يزيد ذلك فى الثمن رجل وهب لاخر دراهم وسلمها الى الموهوب له ثم ان الواهب
استقرضها من الموهوب له فاقرضه لا يكون للواهب ان يرجع فى الهبة ابدا لانها صارت
مستهلكة ودينا على الواهب رجل وهب ترابا فبله الموهوب له بالماء بطل حق الواهب فى الرجوع
لان اسم التراب قد زال وصار شيا آخر بخلاف ما اذا وهب سويقا فبله الموهوب له بالماء
فانه لا يبطل حق الواهب فى الرجوع لان اسم السويق لم يبطل ولم يحدث فيه زيادة بل حدث
فيه نقصان فلا يبطل حق الواهب فى الرجوع كما لو وهب حنطة فبلها الموهوب له بالماء رجل
وهب عبدا فقطعت يده عند الموهوب له فاخذ الموهوب له ارش اليد كان للواهب ان يرجع
فى الهبة فياخذ العبد ولا ياخذ الارش فى قول ابى حنيفة وابى يوسف رحمة الله عليهما رجل وهب
لرجل ثوبا فسلمه اليه ثم اختلسه منه فاستهلكه ضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له لان
الرجوع فى الهبة لا يكون الا بقضاء او رضاء وذكر فى المنتقى عن محمد رحمه الله رجل وهب جارية
وسلمها الى الموهوب له ثم رجع فيها بغير قضاء ولا رضاء واعتقها لم يجز عتقه قال وليس له
ان يرجع فيها الا بقضاء او رضى ولو تصدق على رجل بشى ثم استقال المتصدق عليه فاقاله
لم يجز حتى يقبض لانها هبة مستقبلة وكذا اذا وهب لذى رحم محرم وكل شى لا يفسخه القاضى لو
اختصما اليه فاقاله الموهوب له ثم هلك يهلك من مال الواهب وان لم يقبضه مريض وهب له
عبد ثم رجع الواهب فى الهبة بغير قضاء فرده المريض عليه برضاه جاز ذلك من الثلث فان كان
الرد بقضاء يجوز ولا شى لورثة المريض على الواهب وكذلك رجل اشترى عبدا وقبضه ثم وهبه
لانسان وسلم ثم رجع فى الهبة بغير قضاء ثم وجد بالعبد عيبا كان له ان يرده على بايعه جعل الرجوع
فى هذا بغير قضاء بمنزلة الرجوع بقضاء القاضى رجل وهب عبدا فمرض العبد عند الموهوب فداواه
حتى صح كان للواهب ان يرجع فيه رجل وهب دارا فبنى الموهوب له فى بيت الضيافة الذى يسمى

بالفارسيه كاشانه نتور المخبز كان للواهب ان يرجع في هبته لان مثل هذا يعد نقصانا ولا يعد زيادة
وكذا لو جعل فيه اريا ولو وهب عبدا صغيرا فشب وصار رجلا طويلا لا يرجع الواهب فيه لان
الزيادة في البدن يمنع الرجوع وان كانت تنقص القيمة وكذا لو كان نحيفا فسمن او قبيحا فحسن
لا يرجع الواهب فيه رجل وهب لرجل جارية فاراد الواهب ان يرجع فيها فقال الموهوب له وهبتها
صغيرة فكبرت وازدادت خيرا وقال الواهب لا بل وهبتها لك كذلك كان القول للواهب وكذا
في كل زيادة متولدة واما في البناء والخياطة ونحوها كان القول قول الموهوب له رجل في يديه
دار قال لرجل تصدقت بها علي واذنت لي في قبضها فقبضتها وقال المتصدق لا بل قبضتها بغير
اذني كان القول للمتصدق ولو قال الذي في يده الدار كانت في يدي فتصدقت علي بها وقال
المتصدق لا بل كانت حينئذ في يدي وقبضتها بغير اذني كان القول للمتصدق عليه ولو ادعى رجل
عبدا في يد غيره وزعم انه كان وهبه للذي في يده وكان العبد غايبا عنهما فقبضه الموهوب له
بغير اذنه وقال الموهوب له وهبته لي وقبضته باذنك كان القول قول الموهوب له وان قال الموهوب له
حين وهبته لي كان في منزلك لا بحضرتنا فامرتني بقبضه فقبضته لا يصدق ولو قال المدعي وهبت
لك والذي لم يقبضه الا بعد موته وقال الموهوب له قبضته في حيوته فان كان العبد في يد
الذي يدعي القبض في حيوته كان القول للوارث رجل وهب لرجل مصحفا فنقطه الموهوب له
باعراب لا يرجع الواهب في هبته واذا وهب احد الزوجين لصاحبه لا يرجع في الهبة وان انقطع
النكاح بينهما ولو وهب لاجنبية ثم تزوجها او وهبت لاجنبي ثم زوجت نفسها منه كان للواهب ان
يرجع في الهبة لان النكاح بعد الهبة لا يمنع الرجوع ولو وهبت المراة شيئا لزوجها وادعت انه
استكرهها في الهبة تسمع دعواها واذا مات الواهب او الموهوب له بطل حق الرجوع ولو وهب
لقريبه شيئا لا يرجع في الهبة وان كان احدهما مسلما والآخر كافرا ولو وهب لاخيه ولاجنبي عبدا
فقبضاه كان له ان يرجع في نصيب الاجنبي ولو وهب لاخيه وهو عبد لاجنبي كان له ان يرجع في الهبة
لان الهبة وقعت للمولى لا للاخ وان وهب لعبد اخيه كان له ان يرجع في الهبة في قول ابي حنيفة رضي
الله عنه وقال صاحباه رحمة الله عليهما لا يرجع ولو وهب عبدا هو ذو رحم محرم منه ومولاه ايضا ذو
رحم محرم منه بان كان اخوه لابيه عبدا لاخيه لامه ذكر الكرخي عن محمد رحمه الله في قياس قول ابي حنيفة
رضي الله عنه له ان يرجع في الهبة وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يرجع هو الصحيح لان المقصود من
هذه الهبة صلة الرحم في جانب العبد والمولى جميعا وكذا لو كان العبد عما للواهب ومولاه خاله

ووهب

لو وهب شيئا للعبد قال محمد رحمه الله في قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه للواهب ان يرجع في هبته
قال محمد رحمه الله وهذا قبيح اذا وهب لذي الرحم المحرم وهو مكاتب لا يرجع ما دام مكاتبا في
قولهم فان عجز ورد في الرق كان للواهب ان يرجع في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله
لا يرجع ولو ادى الكتابة فعتق لا يرجع الواهب في قولهم والصدقة اذا تمت بالقبض لا يرجع المتصدق
فيها كانت للغني او للفقير او للاجنبي وللواهب ان يرجع في هبته قبل ان يقبضه الموهوب له كان الموهوب له
حاضرا او غايبا اذن له في قبضه او لم ياذن ينفرد الواهب في الرجوع قبل القبض وبعد القبض لا يرجع
الا بقضاء او رضى وللموهوب له ان يتصرف في الهبة ما لم يقض القاضي بالرجوع وينقض الهبة و
بعد ما قضى لا يجوز تصرفه ولا رجوع في الصدقة ولا في الهبة على المحتاج وعن ابي حنيفة رحمه الله
لا يرجع في الصدقة على غني او فقير استحسانا رجل وهب دارا فبنى فيها او جصصها او طينها او
جعل فيها مغتسلا او ارضا فبنى في طايفة منها بناء او غرس شجرا فلا رجوع في شيء من ذلك عندنا
وقال ابن ابي ليلى رحمه الله له ان يرجع في جميع ذلك وهذا اذا كان البناء يعد زيادة فان كان لا
يعد زيادة كالاري في البيت والتنور في الكاشانة لا يمنع الرجوع ولو وهب دارا فهدم الموهوب له
بناءها كان له ان يرجع في الارض وكذا في غير الدار اذا استهلك البعض بهدم او بيع كان له ان يرجع
في الباقي وان كانت الهبة ثوبا فصبغه احمر او اصفر او خاطه لا يرجع الواهب ولو قطعه ولم
يخطه كان له ان يرجع ولم يذكر في الكتاب اذا صبغه بشيء آخر وابو يوسف رحمه الله كان يقول اولا
بقول ابي حنيفة رضي الله عنه ثم رجع وقال ربما ينفق على السواد اكثر مما كان ينفق على صبغ آخر
وقيل هذا اذا كان السواد لا يعد زيادة فان كان يعد زيادة تزداد قيمته بذلك لا يرجع عند
الكل رجل وهب لرجل هبة فقبضها الموهوب له ووهبها لآخر وسلم ثم رجع الواهب الثاني
في هبته بقضاء او رضى كان للواهب الاول ان يرجع في هبته لان الرجوع في الهبة فسخ عند الكل
فاذا عاد الى الواهب الثاني ملكه عاد بما كان متعلقا به وعلى قول زفر رحمه الله اذا كان
الرجوع بغير قضاء لا يكون للواهب الاول ان يرجع لما عرف الواهب اذا رجع في هبته في
مرض الموهوب له بغير قضاء يعتبر ذلك من جميع مال الموهوب له او من الثلث فيه روايتان
ذكر ابن سماعة رحمه الله ان في القياس يعتبر من جميع ماله رجل وهب شجرة واذن له بقطعها
فقطعها وانفق في القطع كان للواهب ان يرجع فيه ولو وهب شجرة باصلها فقطعها الموهوب له
كان للواهب ان يرجع فيها وفي مكانها من الارض هو الصحيح لان القطع نقصان والنقصان

اذا صبغ اسود قال الاعظم يرجع
له ان يرجع فيه وقال صاحباه لا يرجع
لا يرجع كالاول صح

لايمنع الرجوع فلو انه جعل الشجرة ابوابا اوجذوعا لايرجع الواهب فيه وروى انه يرجع
فى الجذوع كما لو جعلها حطبا فانه يرجع فى الحطب ولو وهب شاة او بقرة فذبحها الموهوب له
كان للواهب ان يرجع فيها وان ذبحها عن هدى او اضحية كان له ان يرجع عند محمد رحمه الله
وهو رواية عن ابى حنيفة رضى الله عنه اذا وهب هبة كان له ان يرجع فى بعضها ان شاء وكذا
لو وهب عبدا لرجلين كان له ان يرجع فى حصة احدهما ان شاء وكذا لو وهب نصف العبد
لاحدهما وتصدق بالنصف على الاخر كان له ان يرجع فى الهبة دون الصدقة اذا وهب
دارا فرجع فى نصفها لا تبطل الهبة فى الباقى ولو اختلف الواهب والموهوب له عند رجوع
الواهب فقال الواهب كانت هبة وقال الموهوب له كانت صدقة فلا رجوع لك كان القول
قول الواهب رجل وهب مشاعا يحتمل القسمة ثم قسم ما وهب وسلم الى الموهوب له جاز
رجلان وهبا عبدا لرجل وسلماه ثم اراد احدهما ان يرجع فى حصته والاخر غايب كان له
ذلك لان كل واحد منهما منفرد بهبة نصيبه حكما فينفرد بالرد كما لو تفرد بهبة نصيبه نصا
رجل وهب عبده لرجلين او رجلان وهبا عبدا لرجل او وهب احدهما نصيبه لشريكه او
لاجنبى وسلم جاز وان قال احدهما لرجل وهبت لك نصيبى من هذا العبد فاقبضه ولم يبين
النصيب ولم يعلم الموهوب له نصيبه لايجوز رجل وهب عبدين او نصف ثوبين مختلفين هروى
او مروى او نصف عشرة اثواب مختلفة زطى ومروى ونحو ذلك جاز وكذا الدواب المختلفة لان
اجناس مختلفة من جملة ما لا يحتمل القسمة فالشيوع فيها لايمنع جواز الهبة اما الدواب والثياب
من نوع واحد من جملة ما يحتمل القسمة فالشيوع فيها يمنع جواز الهبة رجل وهب لرجل شيئا ثم
قال الواهب اسقطت حقى فى الرجوع لايسقط حقه رجل وهب لرجلين الف درهم وقال
لاحدكما الثلث والثلثان للاخر لايجوز فى قول ابى حنيفة رضى الله عنه وابى يوسف ويجوز فى قول
محمد وكذا لو قال لاحدهما منها ستمائة وللاخر اربع مائة درهم اليتيم اذا وهب عبده للصغير
وللصغير عليه دين صحت الهبة وسقط دينه فان اراد الواهب ان يرجع فى هبته كان له ذلك
فى ظاهر الرواية وروى هشام عن محمد رحمه الله انه ليس له ذلك رجل وكل رجلا يهبه ماله فوهب
الوكيل وسلم جاز ويكون التوكيل بالهبة توكيلا بالتسليم اذا وهب الدين من المديون ليس له
ان يرجع فيه لان الدين سقط بالهبة فلا يحتمل العود الواهب اذا اشترى الهبة من الموهوب له
قالوا لاينبغى له ان يشترى لان الموهوب له يستحيى من المماكسة فيصير مشتريا باقل من قيمته

لان العبد والثياب المختلفة والدواب المختلفة

الا الوالد اذا وهب لولده شيئا لان شفقته على ولده تمنعه من الشراء باقل من قيمته وما
يمنع الواهب من الرجوع وصول العوض اليه

فصل فى العوض

الموهوب له اذا عوض
الواهب بعد الهبة وقال هذا عوض هبتك او ثواب هبتك او بدل هبتك او مكان هبتك او قال
كافاتك او اثبتك او تصدقت بها عليك بدلا عن هبتك يكون عوضا لايبقى للواهب حق الرجوع
ولا للعوض ان يرجع على الواهب فى العوض وان لم يقل شيئا من هذه الالفاظ لكل واحد منهما الرجوع
فيما اعطى ويشترط شرايط الهبة فى العوض بعد الهبة من القبض والافراز لانه تبرع ويجوز
تعويض الاجنبى كان بامر الموهوب له او بغير امره لا يبقى للواهب حق الرجوع فى الهبة بعد ذلك
ولا للاجنبى ان يرجع فى العوض وليس للاجنبى المعوض ان يرجع على الموهوب له سواء عوض
بامره او بغير امره الا ان يقول الموهوب اعوض فلانا عنى على انى ضامن وهو كما قال لغيره اطعم
عن كفارة يمينى او قال ادّ زكوة مالى او قال هب لفلان عبدك هذا عنى فان المامور لايرجع على
الامر الا ان يقول له الامر على انى ضامن بخلاف ما لو قال لغيره اقض دينى لفلان فقضاه كان
للمامور ان يرجع على الامر وان لم يقل على انى ضامن وموضع هذه المسائل هبة الاصل ولو ان
الموهوب له تصدق على الواهب او نحله او اعمره وقال هذا عوض هبتك وسلم جاز ويكون عوضا
اذا وجد الواهب فى العوض عيبا لم يكن له ان يرجع فى شىء من الهبة كان العيب فاحشا او لم يكن
رجل وهب عبده لرجلين وعوضه احدهما عن حصته كان للواهب ان يرجع فى حصة الاخر
ويصح رجوعه فى النصف الشايع ولو عوضه احدهما عن نفسه وعن صاحبه لايكون للواهب
ان يرجع فى شىء من العبد لما قلنا ان التعويض يصح من الاجنبى واذا وهب للصغير هبة فعوض
الاب او الوصى الواهب من مال الصغير لايجوز لانه تبرع واذا بطل التعويض كان للواهب
ان يرجع فى هبته وهو كما لو استحق العوض كان للواهب ان يرجع فى الهبة اذا كانت قايمة ولم
يزدد خيرا فان استحق نصف العوض لايرجع الواهب فى شىء من الهبة ويصير كانه عوضه ابتداء
بالعوض وان كان يسيرا ابطل حق الواهب فى الرجوع فان قال الواهب ارد ما بقى من العوض
وارجع فى الهبة لم يكن له ذلك وعن ابى يوسف رحمه الله له ان يرد ما بقى من العوض ويرجع فى
الهبة ان شاء وعلى قول زفر رحمه الله ان استحق نصف العوض كان للواهب ان يرجع فى نصف الهبة
وعندنا ليس له ذلك لانها ليست بمعاوضة ولهذا يصح التعويض بشىء يسير او كثير من جنس
الهبة او من غير جنسها فان استحقت الهبة كان للعوض ان يرجع فى نصف العوض وان استحق

نصف الهبة كان للعوض ان يرجع في نصف العوض لانه انما عوضه ليسلم له الهبة رجل وهب لرجل الف درهم فعوضه الموهوب له درهما من تلك الدراهم لم يكن ذلك عوضا عندنا وكان للواهب ان يرجع في هبته وقال زفر رحمه الله يكون عوضا وكذا لو كانت الهبة دارا فعوضه بيتا منها ولو وهب نصراني لمسلم هبة فعوضه المسلم خمرا او خنزيرا لم يكن عوضا وللنصراني ان يرجع في هبته وكذا الرجل اذا عوض الواهب شاة مسلوخة ثم ظهر انها ميتة رجع الواهب في هبته وكذا العبد الماذون اذا وهب لرجل هبة فعوضه الموهوب له كان لكل واحد منهما ان يرجع فيما دفع لان هبة العبد باطلة ماذونا كان او محجورا واذا بطلت الهبة بطل التعويض وكذا الصغير اذا وهب ماله لرجل فعوضه الموهوب له لا يصح لانه عوضه عن هبة باطلة رجل وهب لرجل ثوبا لغيره وسلمه اليه فاجاز المالك جازت الهبة من المالك وله ان يرجع فيها ما لم يعوض او يكون الموهوب له ذا رحم محرم من المالك فحق الهبة تكون لصاحب الهبة لا للذي باشرها فلو ان الموهوب له عوض الذي باشر الهبة او كان بينهما قرابة فذاك لا يمنع صاحب الهبة عن الرجوع في الهبة رجل وهب لرجل ثوبا وخمسة دراهم وسلم الكل اليه ثم عوضه الثوب او الدراهم لم يكن عوضا عندنا استحسانا لان الكل هبة واحدة فلا يكون البعض عوضا ولو وهب لرجل هبتين مختلفين يعني في عقدين في مجلس واحد او مجلسين فعوضه احدهما عن الاخرى كان عوضا وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يكون عوضا كما لو كان العقد واحدا لان ماله لا يكون عوضا عن ماله ولو كانت احداهما صدقة والاخرى هبة فعوضه الصدقة عن الهبة كان عوضا رجل وهب لرجل حنطة فطحن الموهوب له بعضها وعوضه دقيقا من تلك الحنطة كان عوضا وكذا لو وهب ثيابا وصبغ ثوبا منها بعصفر او خاطه قميصا ثم عوضه كان عوضا وكذا لو وهب سويقا ولت بعضه ثم عوضه كان عوضا لانه صار شيئا اخر ولهذا لا يكون للواهب ان يرجع في الهبة بعد ما فعل ذلك فان كانت الهبة بشرط العوض تشترط لها شرايط الهبة في الابتداء حتى لا يصح في المشاع الذي يحتمل القسمة ولا يثبت بها الملك قبل القبض ولكل واحد منهما ان يمتنع من التسليم وبعد التقابض تثبت لها حكم البيع فلا يكون لاحدهما ان يرجع فيما كان له وتثبت بها الشفعة ولكل واحد منهما ان يرد بالعيب ما قبض وان استحق ما في يد احدهما يرجع على صاحبه بما في يده ان كان قائما وبقيمته ان كان هالكا والصدقة بشرط العوض بمنزلة الهبة بشرط العوض وهذا استحسان والقياس ان تكون الهبة بشرط العوض بيعا ابتداء وانتهاء الا يرى المكره على البيع اذا وهب بشرط العوض كان

بالبيع

مكرها

مكرها فيه والمكره على الهبة بشرط العوض اذا باع مكرها يكون مكرها والاكراه باحدهما يكون اكراها بالاخر رجل وهب لرجل عبدا بشرط ان يعوضه ثوبا ان تقابضا جاز وان لم يتقابضا لم يجز ٥

فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير

رجل له ابن او بنت اراد ان يهب لهما شيئا ويفضل احدهما على الاخر في الهبة اجمعوا على انه لا باس بتفضيل بعض الاولاد على البعض في المحبة لان المحبة عمل القلب وذلك غير مقدور وقال النبي عليه السلام حين سوى بين النساء في القسم هذه قسمتي فيما املك فلا تواخذني فيما لا املك ولو وهب رجل شيئا لاولاده في الصحة واراد تفضيل البعض على البعض في ذلك لا رواية لهذا في الاصل عن اصحابنا رحمهم الله وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا باس به اذا كان التفضيل لزيادة فضل له في الدين وان كانا سواء يكره وروى المعلى عن ابي يوسف رحمه الله انه لا باس به اذا لم يقصد به الاضرار وان قصد به الاضرار سوى بينهم يعطي للابنة مثل ما يعطي للابن وقال محمد رحمه الله يعطي للذكر ما يعطي للانثيين والفتوى على قول ابي يوسف رحمه الله رجل وهب في صحته كل المال للولد جاز في القضاء ويكون اثما فيما صنع رجل قال جعلت هذا لولدي فلان كانت هبة ولو قال هذا الشيء لولدي الصغير فلان جاز ويتم من غير قبول كما لو باع ماله من ولده الصغير جاز ولا يحتاج الى القبول رجل وهب لابنه الصغير دارا هي مشغولة بمتاع الاب قال ابو نصر رحمه الله جاز ولا يحتاج الى التفريغ لانها مشغولة بمتاع القابض وهو الاب ولو تصدق على ابنه الصغير بدار والاب ساكن فيها لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله ويجوز في قول ابي يوسف رحمه الله وعليه الفتوى لما قلنا في الهبة ولو وهب عبده الابق لولده الصغير لا يجوز الا ولد صار ملكا للاول كما تحكم العرف فلا يملك الدفع الى الاول يحتمل الاعارة واذا بين ذلك صح بيانه وكذا الرجل اذا اتخذ ثيابا للتلميذ فابق التلميذ بعد ما دفع اليه فاراد ان يدفع الى غيره فهو على هذا ان بين وقت الاتخاذ انه اعارة يمكنه الدفع الى غيره رجل جهز ابنته بما له فوجه الابنة مع الجهاز الى زوجها فماتت الابنة فادعى الاب انه كان عارية وزوجها يدعي الملك اختلفوا فيه قال بعضهم القول قول الزوج والبينة على الاب وبه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله وقال بعضهم القول قول الاب لانه هو الدافع والمملك قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الاب من الكرام والاشراف لا يقبل قول الاب لان مثله يانف عن الاعارة وان كان من اوساط الناس يكون القول قول الاب

وان باع جاز رجل اتخذ ثيابا لولده الصغير ثم اراد ان يدفع الى ولد اخر لم يكن له ذلك لانه لما اتخذ ثوبا لولده صح

لانه هو الدافع وليس بكذب فيما قال من حيث الظاهر امراة لها مهر على زوجها وهبت
المهر لابنها الصغير الذي من هذا الزوج الصحيح انه لا تصح هذه الهبة لان هبة الدين
تجوز الا اذا وهبت وسلطت ولدها على القبض فيجوز يصير ملكا للولد اذا قبض ولا يجوز
للاب ان يهب شيا من مال ولده الصغير في عياله او لم يكن **فصل في قبض الهبة للصغير**
اذا وهب اجنبي لصغير هبة فحق قبض الهبة يكون للاب فان مات الاب او غاب غيبة منقطعة
كان ذلك لوصي الاب لانه بمنزلة الاب وهو اولى من الجد فان لم يكن له وصي ولا اب فحق القبض
يكون لجد اب الاب ثم بعده وصي الجد ولا يجوز قبض غير هولاء الاربعة الا ان يكون الصغير في
عياله فان كان الصغير في حجر العم وعياله فوهب للصغير هبة ووصي الاب حاضر فقبض العم قيل
لا يجوز قبضه الا ان الوصي بمنزلة الاب وان قبض الاخ او العم او الام والصبي في عيال اجنبي لا يجوز
وان قبض ذلك الاجنبي الذي الصغير في عياله جاز ولو كانت الصغيرة في بيت زوجها فوهب اجنبي لها هبة
فقبض الزوج جاز وان كان الاب حاضرا او لو قبض الاب يجوز ايضا فان كانت هي في بيت زوجها ولو
كان الصغير في عيال الجد او الاخ او الام او العم فوهب له هبة فقبض الهبة من كان الصغير في عياله
والاب حاضر اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يجوز والصحيح هو الجواز كما لو قبض الزوج واب الصغيرة
حاضر وان كان الصغير يعقل القبض فقبض الهبة جاز قبضه وبيعه القاضي حتى لا يرجع الواهب في الهبة
ولو قبض الملتقط هبة للقيط واللقيط في عياله ليس له احد سواه جاز قبضه وكذا لو كان الصغير
في عيال اجنبي كان له ذلك الاجنبي حق القبض وللقيط ان يسلم اللقيط الى غيره في تسليم الاعمال ولا
يكون الاجنبي اخا ان سترد منه **فصل في هبة المراة مهرها من الزوج** رجل قال لامراته قولي
وهبت لك مهري فقالت وهي اعجمية لا تحسن العربية قالوا لا يصح هذه الهبة فرقوا بين هذا وبين الطلاق
والعتاق اذا امر الرجل امراته حتى قالت طلقت نفسي او قيل لرجل قل طلقت امراتي او اعتقت عبدي
فقال وقع الطلاق والعتاق والفرق ان الرضا شرط جواز الهبة وليس بشرط لوقوع الطلاق
والعتاق ولهذا لو طلق مكرها او اعتق يقع الطلاق والعتاق ولو اكره على الهبة فوهب لا يصح
وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي لا يقع الطلاق ايضا اذا كان معروفا بالجهل ولو قال لعبده
انت حر وهو لا يعلم ان هذا اعتاق عتق في القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين الله تعالى امراة تريد
ان تهب مهرها من الزوج ولا تصح هبتها ولا يبرأ زوجها قالوا تصالح سرا عن زوجها مع اجنبي من
المهر على عوض لم يره ولا ينظر الى بدل الصلح حتى تهب مهرها من الزوج ثم تنظر الى البدل فترده بخيار

الروية فيعود المهر على الزوج كما كان وتبطل الهبة رجل مات فوهبت مهرها منه امراته صحت
هبتها وبرئ الزوج لان الدين لا يسقط بالموت وقبول المديون ليس بشرط لجواز الهبة
نصحت الهبة مريضة وهبت مهرها من زوجها ثم ماتت قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كانت عند
الهبة تقوم لحاجتها وترجع من غير معين لها على القيام فهي بمنزلة الصحيح تصح هبتها امراة قالت
لزوجها وهبت مهري منك على ان كل امراة تتزوجها فهو امرها بيدي فان لم يقبل الزوج ذلك
بطلت الهبة وان قبل ذلك في المجلس جازت الهبة ثم ان فعل الزوج ذلك فالهبة ماضية وان لم يفعل
فكذلك عند البعض كمن اعتق امته على ان لا يتزوج فقبلت عتقت تزوجها او لم يتزوج امراة قالت لزوجها
اتخذ الوليمة وقت الجهاز فما انفقتها فانتقص ذلك من مهري قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله الامر
كما قالت رجل منع امراته المريضة عن المصير الى ابويها فقال الزوج ان وهبت لي مهرك بعثتك الى ابويك
فقالت المراة لا افعل ثم قدمها الى الشهود فوهبت بعض مهرها واوصت بصدقة البعض على الفقراء
او غير ذلك فمنعها ولم يبعثها الى ابويها قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله الهبة باطلة لانها بمنزلة المكره
في الهبة امراة قالت لزوجها وهبت مهري منك ان لم تظلمني فقبل الزوج ذلك ثم ظلمها بعد ذلك قال الفقيه
ابو بكر الاسكاف وابو بكر الصفار رحمهما الله عليهما الهبة فاسدة لانها تعليق الهبة بالشرط وهذا
بخلاف ما لو قال وهبت منك مهري على ان لا تظلمني فقبل صحت الهبة لان هذا تعليق الهبة بالقبول
فاذا قبل تمت الهبة فلا يعود بعد ذلك وهو نظير ما لو قال لامراته انت طالق ان دخلت الدار
لا تطلق ما لم تدخل ولو قال انت طالق على دخولك الدار فقالت قبلت وقع الطلاق وقال محمد
بن مقاتل رحمه الله في مسئلة الظلم مهرها عليه على حاله اذا ظلمها لان المراة لم ترض بالهبة الا بهذا
الشرط كما اذا تركت المراة مهرها على الزوج على ان يحج بها فقبل الزوج ذلك ولم يحج بها كان المهر عليه
على حاله والفتوى على هذا القول قال مولانا رضي الله عنه ويمكن الفرق بين مسئلة الحج وبين مسئلة
الظلم ووجه ذلك ان في مسئلة الحج لما شرطت الحج بها فقد شرطت نفقة الحج عليه فيكون هذا بمنزلة
الهبة بشرط العوض فاذا لم يحصل العوض لا تتم الهبة اما في مسئلة الظلم شرطت عليه ترك الظلم و
ترك الظلم لا يصلح عوضا قال مولانا رضي الله عنه ثم ذكر في بعض النسخ اذا شرطت عليه ان لا يظلمها
فقبل الزوج ثم ضربها واجابها كما ذكر وعندي اذا ضربها انما سقط المهر اذا ضربها بغير حق اما
اذا ضربها لتاديب تستحق عليها لا يعود المهر لان ما كان حقا لا يكون ظلما امراة وهبت مهرها من
زوجها ليقطعها في كل حول ثوبا مرتين وقبل الزوج فمضى حولان ولم يقطع قال الشيخ الامام ابو بكر
ليقطعها

محمد بن الفضل رحمه الله ان كان ذلك شرطا في الهبة فمهرها عليه على حاله لان هذا بمنزلة الهبة
بشرط العوض فاذا لم يحصل العوض لا تصح الهبة وان لم يكن ذلك شرطا في الهبة سقط مهرها
ولا يعود بعد ذلك وكذا اذا وهبت مهرها على ان يحسن اليها ولم يحسن كانت الهبة باطلة ويكون
بمنزلة الهبة بشرط العوض رجل قال لامراته ابرئني عن مهرك حتى اهب لك كذا وكذا فابراته
ثم ابى الزوج ان يهب منها ما قال كان المهر عليه كما كان امراة وهبت مهرها من زوجها على ان يمسكها
ولا يطلقها فقبل الزوج ذلك ثم طلقها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله وان لم يكن
وقت للامساك وقتا لا يعود مهرها على الزوج وان وقت وقتا فطلقها قبل ذلك كان المهر عليه على حاله
فقيل له اذا لم توقت لذلك وقتا كان قصدها ان يمسكها ما عاش قال نعم الا ان العبرة لاطلاق اللفظ
فانه ذكر في كتاب الوصايا رجل اوصى لام ولده بثلث ماله ان لم تتزوج فقبلت ذلك ثم تزوجت بعد
انقضاء عدتها بزمان فانها تستحق الثلث بحكم الوصية امراة وهبت مهرها من زوجها على ان يطلقها
فقبل الزوج قال خلف رحمه الله صحت الهبة طلقها او لم يطلقها لان ترك الطلاق لا يكون عوضا بقيت
هذه هبة بشرط فاسد والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة ذكر في النوازل اذا قالت المراة لزوجها
تركت مهري عليك على ان تجعل امري بيدي فجعل الزوج ذلك كان مهرها عليه ما لم تطلق نفسها ولو
قالت المراة كابين ترا بخشيدم چنكه ازمن بازداذ ان لم يطلقها لا يبرأ من المهر لانها جعلت المهر عوضا
عن الطلاق فاذا لم يطلق لا يبرأ المراة اذا ارادت ان يتزوجها الذي طلقها فقال لها المطلق لا اتزوجك
حتى تهبيني ما لك علي فوهبت مهرها الذي عليه على ان يتزوجها ثم ابى ان يتزوجها قالوا مهرها عليه
على حاله تزوجها او لم يتزوجها لانها جعلت المال على نفسها عوضا عن النكاح وفي النكاح العوض لا يكون
على المراة امراة تقول لزوجها تغيب عني كثيرا فان مكثت معي ولا تغيب فقد وهبت منك الحائط
الذي لي في مكان كذا فمكث بها زمانا ثم طلقها قالوا هذه المسألة على خمسة اوجه ان كان كلاهما
عدة منها لا هبة للحال لا يكون الحائط للزوج لان بالوعد لا يملك وان كانت وهبت منه وسلمت
اليه والزوج وعدها ان يمكث معها يكون الحائط للزوج لانها وهبت للحال ولم يعلقها بشرط
وانما شرطت عليها شرطا فاسدا والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة والوجه الثالث ان تقول
المراة وهبت منك الحائط ان مكثت معي فقبل الزوج ذلك كانت باطلة لانها علقت الهبة بالشرط
والهبة لا تحتمل التعليق بالشرط والوجه الرابع ان تقول المراة وهبت منك على ان تمكث معي
قال ابو القاسم رحمه الله في هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج وعلى ما قال محمد بن مقاتل ونصير

رحمه الله

رحمهما الله فيما تقدم لا يكون للزوج والاعتماد على ما قالا لانها ما رضيت الا بهذا الشرط والوجه
الخامس ان تصالح المراة على ان يمكث معها على ان يكون الحائط هبة للزوج وفي هذا الوجه
لا يكون الحائط للزوج ايضا والصلح باطل رجل وهب لرجل ارضا وسلمها اليه وشرط ان ينفق
الموهوب له على الواهب من الخارج كانت الهبة فاسدة بخلاف ما اذا كانت الهبة كرما وشرط
ان ينفق الموهوب له على الواهب من ثمرته فان ثمة تصح الهبة ويبطل الشرط وقد ذكرنا رجل
قال لمديونه ان لم تقض ما لي عليك حتى تموت فانت في حل فهو باطل لانه تعليق والبراآت لا تحتمل
التعليق ولو قال رب الدين اذا مت فانت في حل فهو جائز لان هذه وصية ولو قالت المراة
المريض اذا مت من مرضك هذا فانت في حل من مهري او قالت فمهري عليك صدقة فهو باطل لان هذه
مخاطرة وتعليق ولو قال الطالب لمديونه اذا مت فانا بريء من الدين الذي لي عليك جاز ويكون
وصية من الطالب للمطلوب ولو قال ان مت فانا بريء من ذلك الدين لا يبرأ وهو مخاطرة كقوله
ان دخلت الدار فانت بريء مما لي عليك لا يبرأ ولو قالت المريضة لزوجها ان مت من مرضي
هذا فمهري عليك صدقة او قالت فانت في حل من مهري فماتت من ذلك المرض كان مهرها
على زوجها لان هذه مخاطرة فلا يصح

فصل في الصدقة

رجل محتاج اراد ان يتصدق
بالدراهم التي معه على الفقراء قالوا لو كان لو تصدق على الفقراء يصبر على الشدة فالصدقة افضل لان الاية نزلت فيه وهو قوله تعالى ويؤثرون على انفسهم ولو كان بهم خصاصة
وان كان لا يصبر على الشدة فالانفاق على نفسه افضل لما روي ان رجلا جاء الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم وقال عندي دينار يا رسول الله فماذا اصنع به فقال له عليه السلام
انفق على نفسك فقال الرجل عندي اخر فقال عليه السلام انفق على عيالك فقال عندي
اخر فقال تصدق به رجل في يديه دراهم فقال لله علي ان اتصدق بهذه الدراهم
فتصدق بغيرها قال نصير رحمه الله جاز وان لم يتصدق حتى هلكت تلك الدراهم في يده فلا
شيء عليه رجل اخرج كسرة الى المسكين فلم يجده قال الحسن البصري رحمه الله يضعها حتى
يجيء اخر فان اكلها اطعم مثلها وعن ابراهيم النخعي رحمه الله عليه مثل هذا وقال الشعبي
رحمه الله هو بالخيار ان شاء قضاها وان شاء لم يقضها وما اخرجها للصدقة لا يكون صدقة
الا بالدفع الى الفقير وقال مجاهد رحمه الله هو بالخيار حين اخرج صدقه ان شاء امضى وان
شاء لم يمض وعن عطاء رحمه الله مثل هذا وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله وسئل عن المكدين

ابن المبارك

الذين يسئلون الناس الحافا ويأكلون اسرافا قالوا ما لم يظهر ان ما يتصدق عليه ينفقه
في المعصية او هو غني لا باس بالتصدق عليه وهو ماجور في نيته انه يسد خلته وروي ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قد كثر السوال فلمن نعطي قال عليه السلام لمن رق قلبك
عليه وعن محمد بن مقاتل رحمه الله في ذلك رجل قال لاخر كل منفعة تصل الي من مالك فعلي
ان اتصدق بها قال محمد بن مقاتل رحمه الله ان وهب له شيا وجب عليه ان يتصدق به وان اذن له
ان يأكل من طعامه لا يحل له ان يتصدق به وانما يحل له ان يأكل من طعامه رجل تصدق على
امراة معسرة لها زوج موسر قال محمد بن سلمة رحمه الله ان كان الزوج يوسع عليها في النفقة
فهي موسرة بغناء الزوج رجل قال ما لي في المساكين صدقة ان فعلت كذا وله على الناس ديون
قال نصير قال ابو حنيفة رحمهما الله لا يدخل فيه الا الصامت واموال التجارة رجل
تصدق على الميت او دعا له قالوا يجوز ذلك ويصل الى الميت لما جاء في الاخبار ان الحي اذا
تصدق عن الميت بعث الله تعالى تلك الصدقة على طبق من النور اذا فعل الصغير شيا
من الحسنات لمن يكون ثواب ذلك اختلفوا فيه قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله حسناته يكون له
دون ابويه لقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى وانما يكون لوالده من ذلك اجر التعليم
والارشاد اذا فعل ذلك وقال بعضهم حسناته تكون لابويه لما روي عن انس بن مالك
رضي الله عنه انه قال من جملة ما ينتفع به المرء بعد موته ان يترك ولدا علمه القران و
العلم فتكون لوالده اجر ذلك من غير ان ينتقص عن اجر الولد شي اختلفوا في التصدق على
سائل المسجد قالوا لا ينبغي ان يتصدق على السائل في المسجد الجامع لان ذلك اعانة على اذى
الناس وعن خلف بن ايوب رحمه الله قال لو كنت قاضيا لم اقبل شهادة من تصدق على سائل
المسجد وعن ابي بكر بن اسمعيل رحمه الله قال هذا فلس واحد يحتاج الى سبعين فلسا ليكون
تلك سبعين كفارة لذلك الفلس الواحد ولكن يتصدق قبل ان يدخل المسجد او بعد ما يخرج
منه وعن ابي مطيع البلخي رحمه الله لا يحل للرجل ان يعطي سوال المسجد لما فيه من الوعيد المروي
عن الحسن البصري رحمه الله فان كان السائل لا يتخطى رقاب الناس ولا يمر بين يدي المصلي و
يسال لامر لا بد منه ولا الحافا فلا باس له بالسوال والتصدق عليه روي ان السوال كانوا
يسالون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد وروي ان عليا رضي الله عنه تصدق
بخاتمه وهو في الركوع فمدحه الله تعالى بقوله ويؤتون الزكوة وهم راكعون واذا كان السائل يتخطى

رقاب الناس ويمر بين يدي المصلي ولا يبالي فالتصدق على مثله مكروه وعن ابن المبارك رحمه الله
انه قال يعجبني ان السائل اذا سال لوجه الله تعالى ان يعطى له شي لان الدنيا خسيس فاذا سال
لوجه الله تعالى فقد عظم ما حقره الله تعالى فلا يعطى له زجرا الوالد اذا احتاج الى مال ولده البصير
فان كانا في المصر كان للوالد المحتاج ان يأكل مال ولده فان كانا في المفازة فاحتاج الاب
الى مال ولده بان كان ماله في بلدة ولم يكن معه كان له ان يأكل مال الولد بالقيمة وان كان
فقيرا يأكل بغير عوض وللاب الفقير ان يبيع مال ولده لاجل نفقته رجل وولده في الصحراء
او في المفازة ومعهما من الماء ما يكفي لاحدهما من كان اولى منهما بهذا الماء كان الابن اولى به لان
الاب لو كان احق بهذا الماء كان على الابن ان يسقي اباه ومتى سقى اباه يموت هو من العطش
فيصير قاتلا نفسه وان شرب هو لم يكن معينا الاب في قتل نفسه فهذا بمنزلة رجلين احدهما
قتل نفسه والاخر قتل غيره كان قاتل نفسه اعظم وزرا واثما اذا اراد الاب ان يامر ولده
بشي ويخاف انه لو امره لا يفعل قالوا ينبغي للوالد ان يقول للولد على وجه المشورة خوب آيدي
پسر اگر فلان كار بكني لانه لو امره بذلك ربما يصير عاقا فلحقه عقوبة العقوق ولا باس للاب
ان يغضب على الولد اذا فعل ما يكره لان الانسان مجبول على ذلك طبعا قال عليه السلام انما انا
بشر مثلكم ارضى بما يرضى به البشر واغضب ما يغضب به البشر والله اعلم

كتاب الوقف

الوقف جائز عند علمائنا ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد رحمة الله عليهم وذكر
في الاصل كان ابو حنيفة لا يجيز الوقف وبظاهر هذا اللفظ اخذ بعض الناس فقال عند ابي حنيفة
رضي الله عنه لا يجوز الوقف وليس كما ظن بل هو جائز عند الكل الا ان عند ابي يوسف ومحمد رحمهما
الله عليهما اذا صح الوقف يزول ملك الواقف لا الى مالك عند ابي يوسف يزول بمجرد قول الواقف
لا يجوز بيعه ولو مات لا يورث عنه وعن محمد رحمه الله لا يزول ملك الواقف الا بالتسليم الى المتولي
او الى الموقوف عليه وعند ابي حنيفة رحمه الله يجوز الوقف جواز الاعارة تصرف المنفعة الى جهة
الوقف ويبقى العين على ملك الواقف له ان يرجع عنه ويجوز بيعه وان مات يورث عنه ولا
يلزم الا بطريقين احدهما قضاء القاضي بلزومه لانه مجتهد فيه يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي
ثم يريد ان يرجع عنه فينازعه بعلة عدم اللزوم ويختصمان الى القاضي فيقضي القاضي بلزومه وان كانا
حكما رجلا فحكم بينهما بلزوم الوقف اختلفوا فيه والصحيح ان بحكم الحكم لا يرتفع الخلاف وللقاضي ان
يبطله والوجه الثاني للزوم الوقف في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان يخرجه مخرج الوصية

فيقول اوصيت بغلة داري هذه او بغلة ارضي هذه او يقول جعلت هذه الدار وقفا فيتصدق
بغلتها على المساكين وكذا لو اوصى بان يوقف يجوز من الثلث في قولهم وعندهما الوقف لازم
بغير هذه التكليفات والناس لم ياخذوا بقول ابي حنيفة في هذا للآثار المشهورة عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم والصحابة رضوان الله عليهم وتعامل الناس باتخاذ الرباطات والخانات اولها
وقف الخليل صلوات الله عليه

فصل في الفاظ الوقف

احدها ان يقول ارضي هذه
صدقة ولم يزد على هذا قالوا جميعا ينبغي لهذا الواقف ان يتصدق باصلها على الفقراء ولو
باعها يتصدق بثمنها جاز ايضا كما لو باع مال الزكوة وادى من الثمن ولا يجبره القاضي على الصدقة
لان هذا بمنزلة النذر بالصدقة عند الكل ولو قال ارضي وبين حدودها موقوفة ولم يزد على
هذا لا يجوز عند عامة مجيزي الوقف وقال ابو يوسف رحمه الله يجوز ويكون وقفا على المساكين
ولو قال داري هذه موقوفة صدقة او صدقة موقوفة ولم يزد على ذلك جاز في قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله وهلال الرازي ويكون وقفا على الفقراء وقال ابو يوسف بن خالد السمتي رحمه الله
لا يجوز ما لم يقل واخرها للمساكين ابدا والصحيح قول اصحابنا رحمهم الله لان محل الصدقة في
الاصل الفقراء فلا يحتاج الى ذكره لابد ايضا ولو قال صدقة موقوفة مؤبدة جاز عند عامة العلماء
رحمة الله عليهم الا ان عند محمد يحتاج الى التسليم وعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه يكون نذرا بالصدقة
بغلة الارض ويبقى ملك الواقف على حاله لو مات يكون ميراثا عنه ولو قال موقوفة مؤبدة في
حيوتي وبعد وفاتي جاز عندهم الا ان عند ابي حنيفة رضي الله عنه ما دام حيا كان هذا نذرا بالتصدق
بالغلة فكان عليه الوفاء بما نذر وله ان يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث فيكون
سبيله سبيل من اوصى بخدمة عبده لانسان فان الخدمة تكون للموصى له والرقبة تكون على ملك
المالك حتى لو مات الموصى له بالخدمة يصير العبد ميراثا لورثة المالك الا ان في الوقف لا يتوهم
انقطاع الموصى لهم وهم الفقراء فتتابد هذه الوصية ولو قال ارضي هذه وقف ولم يزد على ذلك
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله كان ابو القاسم الصفار رحمه الله يقول هو على الاختلاف الذي ذكرنا
في قوله موقوفة ولو قال ارضي هذه محرمة صدقة جاز ويكون هذا بمنزلة قوله موقوفة صدقة لان المحرمة
بمنزلة قوله موقوفة في لغة اهل المدينة ولو قال حبست ارضي هذه حبسا لا يكون وقفا في قولهم ولو
حرمت ارضي ارضي هذه او هي محرمة قال ابو جعفر رحمه الله هذا على قول ابي يوسف رحمه الله كقوله موقوفة
ولو قال حبس موقوف او حبس وقف فهو باطل ولو قال حبس صدقة قال الفقيه هذا ينبغي ان يكون

بمنزلة

بمنزلة قوله صدقة موقوفة ولو قال هي موقوفة لله تعالى ابدا جاز وان لم يذكر الصدقة ويكون
وقفا على المساكين وكذا لو قال صدقة موقوفة على المساكين ولم يقل ابدا وكذا لو قال موقوفة لوجه
الله او موقوفة لطلب ثواب الله ولو اوصى بان يوقف ثلث ارضي بعد وفاته لله تعالى ابدا ويكون وصية
بالوقف على الفقراء ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على فلان صح ويصير تقديره صدقة موقوفة
على الفقراء لان محل الصدقة الفقراء الا ان غلتها تكون لفلان ما دام حيا وكذا لو قال صدقة موقوفة
على فلان ابدا او قال على ولدي ابدا كان الجواب كذلك لانه يصح من غير ذكر الابد فمع ذكر
الابد اولى وعلى قول ابي يوسف بن خالد لا يصح وان ذكر ابدا لانه ذكر لفظ ابدا مضافا
الى الصدقة على فلان وفلان لا يتابد فيلغوا هذا اللفظ وكذا لو قال ارضي هذه موقوفة على وجه
البر او على وجه الخير او على وجوه الخير والبر يكون وقفا صحيحا على الفقراء لان البر عبارة عن
الصدقة ولو قال ارضي هذه موقوفة على الجهاد او في الجهاد او في الغزو او في اكفان الموتى او في
حفر القبور او غير ذلك من سبيل البر مما يتابد فانه يصح ويكون وقفا على ذلك السبيل قال الفقيه
ابا جعفر متى ذكر موضع الحاجة على وجه يتابد فذاك يكفي عن ذكر الصدقة وكذا لو قال موقوفة
على ابناء السبيل لانهم لا ينقطعون ويكون لفقراء ابناء السبيل دون اغنيائهم بمنزلة خمس
الغنيمة يصرف الى فقراء ابناء السبيل دون اغنيائهم وكذا لو قال على الزمنى او على المنقطع
صح لانهم يتابدون ويكون لفقرائهم ولو قال ارضي موقوفة على فقراء قرابتي لا يصح وكذا لو
قال على ولدي لانهم ينقطعون فلا يتابد الوقف وبدون التابد لا يصح الا ان يجعل اخره للفقراء
ولو قال على فقراء بني فلان او على يتامى بني فلان فان كانوا يحصون وكان ذلك في الصحة لا يصح
لانه لا يتابد وان كانوا لا يحصون صح ويصير بمنزلة الوقف على اليتامى مطلقا او على الفقراء مطلقا
فرق ابو يوسف بين قوله ارضي موقوفة وبين قوله ارضي موقوفة على ولدي فان الاول يصح والثاني
لا يصح لان مطلق قوله موقوفة ينصرف الى الفقراء عرفا فاذا ذكر الولد صار مقيدا فلا يبقى العرف
ولو وقف ارضه على مسجد قوم باعيانهم ولم يجعل اخره للمساكين اختلف المشايخ فيه قال
محمد بن سلمة رحمه الله ينبغي ان يكون هذا على الاختلاف بين اصحابنا رحمهم الله على قول محمد لا
يصح وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يصح لان عند محمد اذا خرب ما حول المسجد واستغنى الناس
عنه يعود الى ملك الباني فلا يتابد وعند ابي يوسف رحمه الله يبقى المسجد بعد خراب ما حوله
مسجدا فيكون مؤبدا قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله ينبغي ان لا يصح هذا عند الكل لان الوقف

على المسجد وقف على عمارة المسجد والمسجد يكون مسجدا بدون البناء فلا تكون عمارة
البناء مما لا بد فلا يصح الوقف وقال ابو بكر ابن ابى سعيد البلخى رحمه الله ينبغى ان يصح هذا على
الكل لان البناء وان لم يكن مسجدا يصير تبعا للمسجد عند الاتصال فيصير من المسجد حكما الا
يرى ان البناء حالة الاتصال يستحق بالشفعة تبعا للشفعة فيكون بناء المسجد بمنزلة جزء
من المسجد فكان الوقف على عمارة المسجد بمنزلة جعل الارض مسجدا او بمنزلة زيادة فى
المسجد قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله هذا القول اصح الى ولو قال ارضى هذه صدقة
لا تباع يكون نذرا بالصدقة ولا يكون وقفا لان قوله صدقة عبارة عن النذر واذا
اراد الرجل ان يقف ارضه على المسجد فى عمارة المسجد وما يحتاج اليه من الدهن و
الحصير وغير ذلك على وجه لا يرد عليه الابطال يقول وقفت ارضى هذه وبين حدودها
بحقوقها ومرافقها وقفا مؤبدا فى حياتى وبعد وفاتى على ان يستغل ويبدأ من غلاتها بما فيه
عمارة الوقف واجر القوام عليها ~~واداء مؤنتها~~ فما فضل من ذلك يصرف الى عمارة المسجد
ودهنه وحصيره وما فيه مصلحة المسجد على ان للقيم ان يتصرف فى ذلك على ما يرى فاذا استغنى
هذا المسجد يصرف الى فقراء المسلمين فيجوز ذلك لان جنس هذه القربة مما لا ينقطع ويبقى
ما بقى الاسلام وان اراد زيادة احتياط يؤكده بحكم الحاكم حتى يقضى القاضى بلزوم هذا الوقف
وبطلان رجوعه لان الوقف وان كان مضافا الى ما بعد الموت عند ابى حنيفة رضى الله عنه لا يكون
لازما لحال له ان يبيعه لان عنده الوقف المضاف الى ما بعد الموت بمنزلة الوصية بالغلة
بعد الموت والوصية لا يلزم حالة الحياة وانما يلزم بعد الموت كالوصية بخدمة العبد يلزم
بعد الموت لا قبله فاذا قضى القاضى بلزومه فى الحال وبطلان رجوعه يصير لازما عند الكل
قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله اذا خاف الواقف ان يبطل وقفه بعض القضاة فللتحرز عن
ذلك طريقان احدهما ما ذكرنا من حكم القاضى بلزومه وذلك ان الواقف بعد الوقف والتسليم
الى المتولى يخاصمه الى قاض يرى لزوم الوقف يطلبه منه حتى يقضى بلزوم الوقف فاذا قضى
نفذ قضاؤه لانه صدر عن اجتهاد فى محل الاجتهاد وسواء كتب قضاء القاضى بلزوم الوقف فى سجل
على حده ويشهد الشهود على ذلك او يكتب ذلك فى آخر صك الوقف والوجه الثانى انه يذكر
الواقف بعد الوقف والتسليم فان ابطله قاض او غيره بوجه من الوجوه فهذه الارض باصلها
جميع ما فيها وصية من فلان الواقف تباع فيتصدق بثمنه على الفقراء والمساكين لان القاضى

انا

اجر القوام عليها ما دام ابدا 2

مطلب اذا قضى القاضى باللزوم يصير لازما عند الكل

انما ابطل الوقف بعد موت الواقف عند خصومة الوارث او الغريم ليصل منفعة الوقف
اليهم وبما ذكر الواقف وكتب ينعدم ذلك فلا يشتغل احد بابطاله لعدم الفائدة والوصية
مما يحتمل التعليق بالشرط فاذا ابطله قاض من القضاة يصير وصية تعتبر من جميع ماله هكذا
ذكر فى آخر وقف الاصل قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله والذى جرى الرسم به فى زماننا
انهم يكتبون اقرار الواقف ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف فذلك ليس بشىء
ولا يحصل به المقصود لان اقراره لا يصير حجة على القاضى الذى يريد ابطاله ولو لم يكن القاضى
قضى بلزوم الوقف فاقراره يكون كذبا محضا ولا رخصة فى الكذب وبه لا يتم المقصود ايضا
فربما يذهب اجتهاد هذا القاضى ان القضاء بالاجازة من المجهول لا يحصل به المقصود وعن
المتاخرين من المشايخ رحمهم الله قال اذا كتب فى آخر الصك وقد قضى بصحة هذا الوقف ولزومه
قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضى يجوز ويمسك هذا القائل بلفظ محمد رحمه الله فى الكتاب اذا
خاف الواقف ان يبطله القاضى فانه يكتب فى صك الوقف وان حاكما من الحكام قضى بلزوم هذا الوقف
ولم يذكر الكاتب اسم القاضى ونسبه معروفه يمكن ذلك بالرجوع الى صك الوقف فاذا علم تاريخ
الصك يصير القاضى فى ذلك الزمان معلوما فيرتفع الجهالة قال مولانا رضى الله عنه والصحيح ما قاله
شمس الائمة السرخسى رحمه الله ان ما يكتب فى صك الوقف ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا
الوقف وبطلان حق الرجوع ليس بشىء فان محمدا رحمه الله ذكر فى الزيادات رجل اقام شاهدين
فشهدا ان هذا المدعى وارث فلان الميت لا وارث له سواه ثم مات الشاهدان او غابا قبل
ان يسألهما القاضى عن سبب الميراث فان القاضى لا يقضى بهذه الشهادة لان اسباب الوراثة
مختلفة فلا يدرى القاضى باى سبب يقضى ولو ان هذا المدعى اقام شاهدين انه وارث فلان
الميت لا وارث له سواه وان قاضى بلد كذا فلان قضى بانه وارثه لا وارث له سواه واشهدنا على
قضائه ولا ندرى باى سبب قضى القاضى بوراثته فان القاضى يسأل المدعى عن السبب الذى
قضى به فان بين سببا يقضى له بالميراث فوجه الاستدلال بتلك المسألة انه لما اراد ان يثبت
قضاء القاضى شرط تعريف القاضى بالاسم والنسب ولم يكتف بقوله وان قاضيا من القضاة
قضى له بالوراثة كذلك فى هذه المسألة وقوله ان قاضيا قضى بلزوم هذا الوقف لا يكفى رجل
قال جعلت غلة دارى هذه للمساكين يكون نذرا بالتصدق بالغلة ولو قال جعلت هذه الدار للمساكين
كان نذرا بالتصدق بعينها لدار للمساكين الرجل يجعل داره مسجدا او خانا او سقاية
او حماما 2

اى الوارث والغريم

طريق لحكم الوقف

وعن بعض المتاخرين من قال 2

او مقبرة قال محمد رحمه الله وهو قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه لا يزول ملكه قبل التسليم
وبه اخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله ثم التسليم في المسجد ان يصلي فيه بالجماعة باذنه وعن
ابي حنيفة رحمه الله فيه روايتان في رواية الحسن عنه يشترط اداء الصلوة فيه بالجماعة باذنه
اثنان فصاعدا كما قال محمد رحمه الله وفي رواية اخرى عن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا صلى فيه واحد
باذنه يصير مسجدا الا ان بعضهم قالوا اذا صلى فيه واحد باذان واقامة في ظاهر الرواية لم يذكر
هذه الزيادة وانما يكتفي بصلوة الواحد لان المسجد حق الله تعالى او حق عامة المسلمين والواحد
في استيفاء حق الله وحق العامة يقوم مقام الكل والصحيح رواية الحسن رحمه الله لان قبض كل
شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به وذلك في المسجد باداء الصلوة بالجماعة اما الواحد يصلي
في كل مكان وعلى قول ابي يوسف رحمه الله التسليم ليس بشرط لا في المسجد ولا في غيره من
الاوقاف فاذا قال جعلت هذا مسجدا واذن للناس بالصلوة فيه يتم ذلك على الرواية التي لا
يشترط اداء الصلوة بالجماعة عند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا بنى مسجدا وصلى فيه هو وحده هل يصير
مسجدا اختلفوا فيه قال بعضهم يصير مسجدا لان محمدا رحمه الله ذكر في الكتاب ان على قول ابي حنيفة
رضي الله عنه لا يصير مسجدا حتى يصلي فيه وقوله يصلي فيه فعل ما لم يسم فاعله فيدخل فيه الباني وغيره
وقال بعضهم صلوته لا يكفي وهو الصحيح لان الصلوة انما تشترط لاجل القبض للعامة وقبضه لا يكفي
فكذلك صلوته ولو بنى مسجدا وسلم الى المتولي هل يصير مسجدا قبل اداء الصلوة لا رواية فيه عن
اصحابنا رحمهم الله عليهم واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يصير مسجدا ويتم كما يتم سائر الاوقاف بالتسليم
الى المتولي وقال بعضهم لا يصير مسجدا بالتسليم الى المتولي وهو اختيار شمس الائمة السرخسي رحمه الله
لان قبض كل شيء يكون بما يليق به كقبض الخان يكون بنزول واحد من المارة فيه باذنه ولو جعل
ارضه سقاية في حياته كان له ان يرجع فيها ويكون تسليمها بالاستقاء منها وكذلك الحوض والبئر
ولو هدم داره وجعلها مقبرة كان له ان يرجع فيها الا في البقعة التي دفن فيها باذنه فانه لا يرجع
فيها وقال ابو يوسف رحمه الله لا رجوع في جميعها وقال محمد رحمه الله ان دفن فيها اثنان فلا رجوع
فيها ما اخذ في ذلك بقول ابي يوسف رحمه الله وان لم يدفن فيه فله فيه الرجوع كما قال ابو حنيفة رحمه الله
وان بنى خانا للسبيل واذن للناس بالدخول فيه فنزل فيه واحد فلا رجوع فيه رجل له ساحة
لا بناء فيها امر قوما ان يصلوا فيها بجماعة قالوا ان امرهم بالصلوة ابدا او امرهم بالصلوة فيها
بجماعة ولم يذكر الابد الا انه اراد الابد ثم مات لا يكون ميراثا عنه وان امرهم بالصلوة شهرا او

سنة ثم مات يكون ميراثا عنه لانه لا بد من التابيد والتوقيت ينافي التابيد ولو جعل باذان
واقامة كاقامة الجماعة ولهذا قالوا لو صلى واحد من اهل المسجد باذان واقامة لا يكون لمن
يجيء بعده من اهل المسجد اداء الصلوة فيه بالجماعة عند البعض متولي المسجد اذا جعل المنزل الموقوف
على المسجد مسجدا وصلى فيه سنين ثم ترك الصلوة فيه واعيد منزلا مستغلا جاز لان المتولي وان
جعله مسجدا لا يصير مسجدا مسجد اتخذ لصلوة الجنازة او لصلوة العيد هل يكون له حكم المسجد
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكون مسجدا حتى لو مات لا يورث عنه وقال بعضهم ما اتخذ
لصلوة الجنازة فهو مسجد لا يورث عنه وما اتخذ لصلوة العيد لا يكون مسجدا مطلقا وانما يعطى
له حكم المسجد في صحة الاقتداء بالامام وان كان منفصلا عن الصفوف اما فيما سوى ذلك فليس له
حكم المسجد وقال بعضهم له حكم المسجد حال اداء الصلوة لا غير وهو والجبانة سواء ويجنب هذا
المكان كما يجنب المسجد احتياطا رجل قال جعلت حجرتي هذه لدهن سراج المسجد ولم يزد على
ذلك قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تصير الحجرة وقفا على المسجد اذا سلمها الى المتولي وعليه الفتوى
وليس للمتولي ان يصرف الغلة الى غير الدهن وعن محمد عن ابي حنيفة رضي الله عنهما اذا جعل الارض
وقفا على المسجد وسلم جاز ولا يكون له ان يرجع ولو قال هذه الشجرة للمسجد قال الفقيه
ابو القاسم رحمه الله لا يصير للمسجد رجل تصدق بداره على المسجد او على طريق المسلمين
تكلموا فيه والفتوى على انه يجوز وذكر الناطفي رحمه الله انه لا يجوز ويكون ميراثا عنه رجل
اعطى دراهم في عمارة المسجد او في مصالح المسجد او نفقة المسجد قيل بانه يصح ويتم بالقبض
رجل اوصى بشيء لعمارة المسجد في اي شيء يصرف ذلك المال قال ابو القاسم رحمه الله يصرف
فيما كان من البناء دون التزيين قيل له ايصرف ذلك المال في المنارة قال ذلك من بناء المسجد
وعن ابي بكر البلخي رحمه الله انه سئل عن الوقف على المسجد ايجوز لهم ان يبنوا منارة من غلة
المسجد قال ان كان ذلك من مصلحة المسجد بان كان اسمع لهم فلا باس به وان كان بحال
يسمع الجيران الاذان بغير منارة فلا ارى لهم ان يفعلوا ذلك وليس للقيم ان يتخذ من غلة
الوقف على عمارة المسجد شرفا او ينقش المسجد من ذلك ولو فعل يكون القيم ضامنا رجل اوصى
بثلث ماله لاعمال البر هل يجوز ان يسرج المسجد من ذلك قال الفقيه ابو بكر رحمه الله يجوز ولا
يجوز ان يزاد على سراج المسجد لان ذلك اسراف سواء كان في رمضان او في غيره
ولا يزين المسجد بهذه الوصية ولو قال اوصيت بثلث مالي للمسجد قال ابو يوسف رحمه الله

هو باطل حتى ينقل ينفق على المسجد وقال محمد رحمه الله هو جايز وذكر الناطفي رحمه الله
اذا وقف ماله لاصلاح المساجد يجوز وان وقف لبناء القناطر او لاصلاح الطريق او لحفر
القبور او اتخاذ السقايات والخانات للمسلمين او لشراء الاكفان لهم لا يجوز وهو جايز
في الفتوى ولو جعل ارضا له صدقة موقوفة على مرمة مسجد كذا وثمن بواريه وزيت
قناديله وما يحتاج اليه ذكر الخصاف انه باطل لانه قد تخرب المحلة فيبطل المسجد ولا
يحتاج الى المرمة فان زاد على ذلك وقال فان استغنى عنه المسجد كانت الغلة للمساكين جاز
لانه مما يتابد ولو كانت الارض وقفا على عمارة المسجد او على مرمة المقابر جاز لان ذلك
مما لا ينقطع ارض هي وقف على عمارة المسجد على ان ما فضل من عمارته فهو للفقراء فاجتمعت
الغلة والمسجد غير محتاج الى العمارة قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يحبس الغلة لانه
ربما حدث بالمسجد حدث ويصير بحال لا تغل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله الجواب
كما قال وعندي لو علم انه لو اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الارض والمسجد الى العمارة
يمكن العمارة بها ويفضل تصرف الزيادة الى الفقراء على ما شرط الواقف مسجد انهدم وقد
اجتمع من غلته ما يحصل به البناء قال الخصاف رحمه الله لا ينفق الغلة في البناء لان الواقف
وقف على مرمتها ولم يامر بان يبني هذا المسجد والفتوى على انه يجوز البناء بتلك الغلة
ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم ان يشتري سلما ليرتقي على السطح لكنس
السطح وتطيينه او يعطي من غلة المسجد اجر من يكنس السطح ويطرح الثلج ويخرج
التراب المجتمع من المسجد قال ابو نصر رحمه الله للقيم ان يفعل ما في تركه خراب المسجد
مسجد انكسر حايطه من ماء يجيء المسجد في الشارع ومن ماء الشفة انكسرت ضفته
هل يصرف من غلة المسجد الى عمارة النهر ومرمته قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان
كان ما يصرف الى عمارة النهر ومرمته لا يزيد على عمارة القايم فيه جاز ولاهل المسجد
ان يمنعوا اهل النهر من الانتفاع بالنهر حتى يعطيهم قيمة العمارة فيصرف ذلك الى عمارة
المسجد وان شاء اهل المسجد تقدموا الى اهل النهر باصلاح النهر فان لم يصلحوا حتى انهدم
حايط المسجد وانكسر ضمنوا قيمة ما انهدم ولو ان مسجدا بابه على مهب الريح يصيب المطر
باب المسجد فيفسده ويبتل داخل المسجد من ذلك وخارجه ويشق على الناس الدخول
في المسجد لا يجوز ان يتخذوا ظلة من غلة المسجد قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان لا يضر

ذلك

ذلك باهل الطريق جاز لطريق العامة وهي واسعة يبني فيه اهل المحلة مسجدا للعامة ولا
يضر ذلك بالطريق قالوا لا باس به وهكذا روي عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الطريق
للمسلمين والمسجد لهم ايضا وان اراد اهل المحلة ان يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم وذلك
لا يضر بالطريق لا يكون لهم ذلك ولاهل المحلة تحويل باب المسجد من موضع الى موضع
آخر قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع المسجد فاخذوا من الطريق فادخلوه في المسجد
ان كان يضر ذلك باصحاب الطريق لا يجوز والا فلا باس به ولو ضاق المسجد على الناس وبجنبه
ارض لرجل يؤخذ ارضه بالقيمة كرها ولو كان بجنب المسجد ارض وقف على المسجد فارادوا
ان يزيدوا شيئا في المسجد من الارض جاز ذلك بامر القاضي ولو ان قيم المسجد اراد ان يبني
حوانيتا في حريم المسجد وفنائه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا يجوز له ان يجعل شيئا من المسجد
مسكنا او مستغلا ولو ان سلطانا اذن لقوم ان يجعلوا ارضا من اراضي البلدة حوانيت موقوفة
على المسجد وامرهم ان يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فتحت صلحا لا ينفذ امر السلطان
لان البلدة اذا فتحت عنوة تصير ملكا للغانمين فيجوز امر السلطان فيها واذا فتحت صلحا تبقى
على ملك مالكها فلا ينفذ امر السلطان فيها وبلدة بخارا فتحت عنوة بدليل وضع الخراج عليها
وان كان بعض اراضيها عشرية كاراضي مرسان فانها عشرية لان الامام اعطى ذلك المرسان
رجل بسط من ماله حصيرا في المسجد خرب المسجد ووقع الاستغناء عنه فان ذلك يكون له ان
كان حيا ولوارثه ان كان ميتا وان بلي ذلك كان له ان يبيع ويشتري بثمنه حصيرا اخر وكذا
لو اشترى حشيشا او قنديلا للمسجد فوقع الاستغناء عنه كان ذلك له ان كان حيا ولوارثه ان
كان ميتا وعند ابي يوسف يباع ويصرف ثمنه الى حوائج المسجد فان استغنى عنه هذا المسجد يحول
الى مسجد آخر والفتوى على قول محمد رحمه الله ولو كفن ميتا فافترسه سبع فان الكفن يكون للكفن
ان كان حيا ويكون لوارثه ان كان ميتا ولو ان اهل المسجد باعوا حشيش المسجد او جنازة او نعشا
صار خلقا ومن فعل ذلك غايب اختلفوا فيه قال بعضهم يجوز والاولى ان يكون باذن القاضي و
قال بعضهم لا يجوز الا باذن القاضي وهو الصحيح ديباج الكعبة اذا صار خلقا يبيعه السلطان
ويستعين به في امر الكعبة لان الولاية فيه له لا لغيره ويجوز الانفاق على قناديل المسجد
من وقف المسجد ذكر الناطفي رحمه الله مسجد بجنبه قارين يضر لحايط المسجد ضررا بينا فاراد
القيم او اهل المسجد ان يتخذ من مال المسجد حصنا بجنب حايط المسجد لمنع الضرر عن المسجد

قالوا ان كان الوقف على مصالح المسجد جاز للقيم ذلك لان هذا من مصالح المسجد فان كان
الوقف على عمارة المسجد لا يجوز لان هذا ليس من عمارة المسجد متولى المسجد اذا امر المؤذن
ان يخدم المسجد سنة او اكثر باجر معلوم جازت الاجارة بعد ذلك ان كان ما سمى له من
الاجر مثل اجر عمله او زيادة يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمسجد ولا يضمن القيم بدفع
ذلك من مال الوقف ويحل للمؤذن ان ياخذ ذلك وان كان اكثر من اجر عمله بما لا يتغابن فيه كانت
الاجارة للمتولى وعليه الاجر في ماله فان دفع ذلك من مال الوقف يكون ضامنا وان علم المؤذن
ان ما اخذ من مال الوقف لا يحل له ذلك متولى المسجد اذا اشترى بالغلة التي اجتمعت عنده
من الوقف منزلا ودفع المنزل الى المؤذن ليسكن فيه ان علم المؤذن ذلك كره له ان يسكن
في ذلك المنزل لان هذا المنزل من مستغلات المسجد وهذه المسئلة دليل على ان
متولى المسجد اذا دفع الى المؤذن او الى الامام ما هو من مستغلات المسجد لا يجوز ذلك
للمتولى ويكره للامام والمؤذن ان يسكن في ذلك المنزل متولى المسجد ليس له ان يحمل
سراج المسجد الى بيته وله ان يحمله من البيت الى المسجد رجل ادعى في مسجد او في مقبرة حقا
وقضى القاضي للمدعي بالبينة على بعض اهلها كان ذلك قضاء على جميعهم لان كل واحد منهم خصم
عن الباقين كالوارث عن الميت وعن بقية الورثة وفي الخان لا يقضي حتى يحضر نائب قيم
الوقف اذا اشترى شيئا لمرمة المسجد بدون اذن القاضي قالوا لا يرجع بذلك في مال الوقف
وله ان ينفق على المرمة من ماله كالوصي في مال الصغير ولو ادخل المتولي جذعا من ماله في
الوقف جاز وله ان يرجع في غلة الوقف رجل اشترى ارضا فوقفها ثم جاء مستحق واستحقها
واجاز البيع بطل الوقف في قول محمد رحمه الله ولو ضمن المستحق البائع جاز الوقف في قول محمد رحمه الله
رجل اشترى موضعا وزاده في طريق المسلمين وجعله طريقا لهم واشهد على ذلك صح ويشترط
لذلك مرور واحد من الناس باذنه على قول من يشترط القبض في الاوقاف وسوى في الكتاب
بين الطريق والمقبرة وسائر الاوقاف وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يكون له الرجوع فيها الا في
المسجد خاصة وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يرجع في المقبرة في الموضع
الذي دفن فيه ويرجع فيما سوى ذلك لان النبش قبيح وحكى عن الحاكم المعروف بمهرويه انه قال
وجدت في النوادر عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه اجاز وقف الطريق والمقبرة كما اجاز المسجد
وكذا القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها ميراثا لورثته خص

بناء

بناء القنطرة في بطلان الميراث قالوا تاويل ذلك اذا لم يكن موضع القنطرة ملكا للباني وهو
المعتاد والظاهر ان الانسان يتخذ القنطرة على النهر العام وهذه المسئلة دليل على جواز
وقف البناء بدون الاصل وذكر في الاصل ان وقف البناء بدون اصل الدار لا يجوز ولا
يجوز وقف البناء في ارض عارية او اجارة فان كانت ملكا لواقف البناء جاز عند البعض
وعن محمد رحمه الله اذا كان البناء في ارض وقف جاز على الجهة التي يكون للارض وقفا عليها
وقف ضيعة ولم يذكر حكمها اذا اخلت عن اهلها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
ان كان الواقف جعله وقفا في صحته وقال وقفت هذه الضيعة على مسجد كذا ولم يزد على هذا
ولم يجعل الوقف بلفظ الصدقة صح وتصرف غلته الى الفقراء ولم يكن للورثة حق وان جعله
وقفا في الحيوة وبعد الموت او بعد الموت بلفظة الصدقة صح وتصرف ايضا غلتها الى الفقراء
وان لم يذكر لفظة الصدقة كان الوقف صحيحا رجل وقف ارضا على جهة ولم يشترط الولاية
لنفسه ولا لغيره ذكر هلال الرازي والناطفي رحمهما الله ان الولاية تكون للواقف وذكر
محمد رحمه الله في السير اذا وقف ضيعة واخرجها الى القيم لا يكون له الولاية بعد ذلك الا
ان يشترط الولاية لنفسه وكذا لو مات الواقف وله وصي فالولاية تكون للقيم دون الوصي
ومن المشايخ من قال الواقف احق بالولاية وله ان ياخذها من المتولي ما لم يقض القاضي بلزوم
الوقف وهذه المسئلة بناء على ان عند محمد رحمه الله التسليم الى المتولي شرط لصحة الوقف فلا
يبقى له ولاية بعد التسليم الا ان يشترط الولاية لنفسه واما على قول ابي يوسف رحمه الله
التسليم الى المتولي ليس بشرط فكانت الولاية للواقف وان لم يشترط الولاية لنفسه ومشايخ
بلخ رحمهم الله اخذوا بقول ابي يوسف ومشايخنا اخذوا بقول محمد رحمه الله ولو ان رجلا
وقف وقفا واخرجه من يده وسلمه الى المتولي ذكر الناطفي رحمه الله ليس له ان يعزل المتولي
الا ان يشترط ان له عزله فلو ان الواقف شرط الولاية لنفسه وشرط ان ليس للسلطان
ولا للقاضي عزله فان لم يكن هو مامونا في ولاية الوقف كان الشرط باطلا وللقاضي ان
يعزله ويولي غيره ويكون هو كرجل اوصى الى رجل في ولده وهو غير مامون كان للقاضي
ان يعزله ولو ان رجلا جعل ارضه صدقة موقوفة فلما مرض مرض الموت اوصى الى رجل
وجعله وصي نفسه ولم يذكر من امر الوقف شيئا فان ولاية الوقف تكون الى وصيه
ولو قال الواقف انت وصيي في امر الوقف خاصة قال ابو يوسف رحمه الله هو كما قال وقال

يجوز وقف البناء بدون الارض

او قال وقفت على الفقراء ولم يزد على هذا صح

يعني ما لم يقض القاضي بلزوم

مطلب التسليم الى المتولي

مطلب القاضي يعزل وصي الميت

ابو حنيفة رضي الله عنه وهو وصي في الاشيا، كلها ولو ان هذا الواقف جعل ولاية الوقف
الى غيره ثم مات الواقف بطلت ولاية المتولي في قول ابي يوسف رحمه الله لانه وكيله الا ان يقول
ولاية الوقف اليه في حيوته وبعد وفاته فحينئذ اذا مات الواقف لا تبطل ولاية المتولي
لانه وصية بعد الموت ولو شرط الواقف في الوقف ان تكون الولاية له وكذا ولاده في تولية
القوام وعزلهم والاستبدال بالوقف وما هو من نوع الولاية واخرجه من يده الى المتولي
جاز ذلك ذكره في السير وان لم يشترط لنفسه ولاية عزل المتولي فبعد ما اخرجه الى
المتولي لا يكون له ان يعزله في قول محمد رحمه الله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله له ان يعزله
ولو ان الواقف جعل ولاية الوقف الى رجلين بعد موته ثم ان احد الرجلين اوصى الى صاحبه في
امر الوقف ومات جاز تصرف الحي منهما في جميع امر الوقف وروى يوسف بن خالد السمتي عن
ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يجوز لان الواقف رضي برايهما ولم يرض براي احدهما ولو ان الواقف
جعل رجلا متوليا وشرط انه ان مات هذا المتولي ليس له ان يوصي الى غيره جاز الشرط ولو ان
رجلا جعل ارضا له وقفا على الفقراء او المساكين او على قوم سماهم ثم بعدهم على الفقراء ثم ان
الواقف زرعها بعد ما اخرجها الى المتولي وقال زرعتها لنفسي وقال اهل الوقف زرعتها
للوقف كان القول قول الواقف ويكون الزرع له فان سال اهل الوقف من القاضي ان يخرج الوقف
من يده فان القاضي لا يخرج ولو كان فعل هذا متولي الوقف فان القاضي يخرج الوقف من يده
بذلك وعلى الواقف والمتولي في هذا نقصان الوقف وليس عليهما اجر مثل الارض ثم يقول
القاضي للواقف ازرعها للوقف فان قال ليس للوقف مال ازرع ولا لاهل الوقف فان القاضي يقول
له استدن على الوقف بثمن البذر والنفقة ثم ترجع بذلك في غلة الوقف فان قال الواقف لا يمكنني
ذلك يقول القاضي لاهل الوقف استدينوا انتم فان قالوا لا يمكننا ذلك بل نحن نزرع لانفسنا فانه
لا ينبغي للقاضي ان يطلق لهم ذلك لان الوقف في يد الواقف فهو احق بالقيام به الا ان يكون الواقف
مخوفا على الوقف فيخرجه من يده. رجل وقف ضيعة في صحته على الفقراء واخرجها من يده الى المتولي
ثم قال لوصيه عند الموت اعط من غلة تلك الضيعة لفلان كذا ولفلان كذا وقال لوصيه افعل
ما رايت من الصواب فجعله لا ولئك باطل لانها صارت حقا للفقراء اولا فلا يملك ابطال حقهم
الا اذا كان شرط في الوقف ان يتصرف غلتها الى من شاء، رجل طلب التولية في الاوقاف قالوا
لا يعطى له التولية وهو كمن طلب القضاء لا يقلد. رجل وقف وقفا في حيوته ولم يجعل له قيما حتى حضرته

الوفاة

الوفاة فاوصى الى رجل قالوا ان هذا الوصي يكون وصيا وقيما على اوقافه ايضا في قول ابي يوسف
رحمه الله لان عنده التسليم ليس بشرط فصح الوقف في حيوته بغير تسليم ولو كان هذا الواقف جعل
للوقف قيما فلما حضرته الوفاة اوصى الى رجل فان هذا الوصي لا يكون قيما على اوقافه بعينه الا ان يكون
متوليا. وقف صحيح على مسجد بعينه وله قيم فمات القيم فاجتمع اهل المسجد وجعلوا رجلا متوليا
بغير امر القاضي فقام هذا المتولي بعمارة المسجد من غلات وقف هذا المسجد اختلف المشايخ في هذه
التولية فالاصح انها لا تصح ويكون نصب القيم الى القاضي ولا يكون هذا المتولي ضامنا
لما انفق في العمارة من غلات الوقف ان كان هذا المتولي آجر الوقف واخذ الغلة وانفق
لانه اذا لم تصح التولية يصير غاصبا والغاصب اذا آجر المغصوب كان الاجر له. وقف على
ارباب معلومين يحصى عددهم فنصب الارباب متوليا من غير راي القاضي صح ذلك منهم
اذا كان هذا المتولي من اهل الصلاح ولا يكون فاسقا والاولى ان يرفع الامر الى القاضي
حتى ينصب قيما قال الواقف في زماننا الاولى ان لا يرفعوا الامر الى القاضي لان في زماننا ظهرت
الاطماع الفاسدة من القضاة ومع هذا لا يكون لاهل المسجد ان ينصبوا القيم والمتولي بدون
استطلاع راي القاضي. رجل بنى مسجدا في سكة فاحتاج الى العمارة فنازعه اهل السكة في العمارة
كان الباني بالعمارة اولى من اهل السكة ولا يكون لاهل السكة منازعة في ذلك وكذا لو نازعه اهل
السكة في نصب الامام والمؤذن كان ذلك اليه الا اذا عين هو لذلك رجلا وعين اهل السكة
رجلا اخر اصلح ممن عينه الباني فحينئذ لا يكون الباني اولى. وقف له متولي ومشرف لا يكون للمشرف
ان يتصرف في مال الوقف لان ذلك مفوض الى المتولي والمشرف مامور بالحفظ لا غير. رجل
قال في مرضه اشتروا من غلة داري هذه بعد موتي كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوا
على المساكين قال نصير رحمه الله تكون الدار وقفا كما لو قال وهبت داري بعد موتي على
المساكين. المتولي اذا اشترى من غلة المسجد حانوتا او دارا مستغلا اخرجاز لان هذا من
مصالح المسجد فان اراد المتولي ان يبيع ما اشترى وباع اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجوز
هذا البيع لان هذا صار من اوقاف المسجد وقال بعضهم يجوز هذا البيع وهو الصحيح لان المشتري
لم يذكر شيئا من شرائط الوقف فلا يكون ما اشترى من جملة اوقاف المسجد. مسجد له مستغلات
واوقاف اراد المتولي ان يشتري من غلة الوقف للمسجد دهنا او حصيرا او حشيشا او آجرا
او جصا لفرش المسجد او حصا قالوا ان وسع الواقف ذلك للقيم وقال تفعل ما ترى من مصلحة

المسجد

المسجد كان له ان يشترى للمسجد ما شاء وان لم يوسع ولكنه وقف لبناء المسجد وعمارة
المسجد ليس للقيم ان يشترى ما ذكرنا لان هذا ليس من العمارة ولا من البناء وان لم يعرف
شرط الواقف فى ذلك ينظر هذا القيم الى من كان قبله فان كانوا يشترون من اوقاف المسجد
الدهن والحصير والحشيش والآجر وما ذكرنا كان للقيم ان يفعل ذلك والا فلا وقف مستغل
ذكر الواقف فى كتابة الوقف ان القيم يشترى جنازة لا يجوز للقيم ان يشترى جنازة من غلة الوقف
ولو اشترى ونقد الثمن من غلة الوقف يكون ضامنا لان مستغل المسجد يكون وقفا على مصالح
المسجد وشراء الجنازة ليس من مصالح المسجد ولو اشترى القيم بغلة المسجد ثوبا ودفع الى المسكين
لا يجوز وكان عليه ضمان ما نقد من مال الوقف لان شراء الثوب وقع للقيم فيصير ناقدا الثمن
من مال الوقف كثوب اشتراه لنفسه فيضمن قيم الوقف اذا طلب منه الخراج والجباية وليس
فى يده من غلة الوقف شىء قال الفقيه ابو القيم رحمه الله ان كان الواقف امره بالاستدانة كان
له ان يستدين وان لم يامره بالاستدانة فاستدان كان ذلك فى ماله ولا يرجع فى غلة الوقف وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله اذا استقبله امر ولم يجد بدا من الاستدانة ينبغى ان يستدين بامر الحاكم ثم
يرجع فى الغلة لان للقاضى ولاية الاستدانة على الوقف وذكر الناطفى رحمه الله اذا اراد القيم ان
يستدين ليجعل ذلك من ثمن البذر للزراعة فى ارض الوقف ان فعل ذلك بامر القاضى كان له ذلك
عند الكل لان القاضى يملك الاستدانة فاذا امر القيم بذلك صح امره اما القيم لا يملك الاستدانة قال
مولانا رضى الله عنه وتفسير الاستدانة ان يشترى للوقف شيئا وليس فى يده شىء من غلات الوقف ليرجع بذلك
بما يحدث من غلة الوقف فاما اذا كان فى يده شىء من غلات الوقف فاشترى للوقف شيئا ونقد الثمن
من مال نفسه ينبغى ان يرجع بذلك على الوكيل ولو اراد القيم ان يرهن الوقف بدين لا يصح لان فى
ذلك تعطيل الوقف وكما لا يصح ذلك من المتولى لا يصح من اهل المسجد ايضا فان رهن القيم دار
الوقف وسكن المرتهن فيها قالوا يجب عليه اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن
احتياطا لامر الوقف وكذلك متولى المسجد اذا باع الدار الموقوفة وسكنها المشترى ثم ان القاضى
عزل هذا المتولى وجعل غيره متوليا فادعى المتولى الثانى على المشترى واستحق الوقف واسترده كان على
المشترى اجر مثل هذه الدار قال مولانا رضى الله عنه وهذا شىء يخالف ظاهر الرواية وانما قال
ذلك بعض مشايخنا احتياطا لامر الوقف اكار تناول من مال الوقف فصالحه المتولى على شىء
ان وجد المتولى بينة على ما ادعى وكان الاكار معسرا لا يملك المتولى ان يحط شيئا منه ان كان الاكار

غنيا

غنيا وان كان محتاجا جاز ذلك اذا لم يكن ما على الاكار فاحشا متولى الوقف اذا مرض مرض
الموت وفوض امر الوقف الى غيره جاز لان المتولى بمنزلة الوصى وللوصى ان يوصى الى غيره
متولى المسجد اذا اخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامنا ذكر الناطفى رحمه الله
ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا فى ثلاث احدها هذه والثانية السلطان
اذا خرج الى الغزو وغنموا واودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين
عند من اودع لا ضمان عليه والثالثة القاضى اذا اخذ مال اليتيم واودع غيره ثم مات
ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه واما الثالثة احد المتفاوضين اذا كان المال عنده
ولم يبين حال المال الذى كان عنده فمات ذكر بعض الفقهاء انه لا يضمن واحاله الى
شركة الاصل وذلك غلط بل على الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه ولو ان قاضيا قبض مال
اليتيم ووضعه فى بيته ثم مات القاضى ولم يبين ذكر هشام عن محمد رحمه الله انه يضمن ولو
ان القاضى اخذ مال اليتيم واودع غيره وعرف ذلك منه ثم مات ولا يدرى الى من دفع
لا يضمن وذكر ابن رستم رحمه الله لو قال القاضى فى حياته ضاع مال اليتيم عندى او قال انفقته
على اليتيم لا ضمان عليه ولو مات قبل ان يقول شيئا كان ضامنا حشيش المسجد اذا طرح
ايام الربيع عن المسجد قالوا ان لم يكن له قيمة لا باس بطرحه واذا طرح فمن اخذه يصنع به ما
شاء وان كان شيئا متقوما لا يجوز طرحه واذا طرح فرفعه انسان كان ضامنا ولو اخذ انسان من
حشيش المسجد وجعله قطعا قطعا بالسوق كان ضامنا جنازة او نعش للمسجد فسد فباعه اهل
المسجد قالوا الاولى ان يكون البيع بامر القاضى والصحيح ان بيعهم لا يصح بغير امر القاضى ولا باس
بان يترك سراج المسجد من وقت المغرب الى وقت العشاء ولا يجوز ان يترك فيه كل الليل الا
فى موضع جرت العادة به كمسجد بيت المقدس ومسجد النبى عليه السلام والحرم فان اراد انسان
ان يدرس الكتاب بسراج المسجد ان كان السراج موضوعا فى المسجد للصلوة قيل لا باس به وان
كان موضوعا فى المسجد لا للصلوة بان فرغ القوم عن صلوتهم وذهبوا الى بيوتهم وبقى السراج
فى المسجد قالوا لا باس بان يدرس به الى ثلث الليل لانهم لو اخروا الصلوة الى ثلث الليل لا باس
بان يدرس به فلا يبطل حقه بتعجيلهم وبما زاد على ثلث الليل ليس لهم تاخير الصلوة فلا يكون
يكون حق التدريس قوم بنوا مسجدا وفضل من خشبهم شىء قالوا يصرف الفاضل الى بنائه ولا
يصرف الى الدهن والحصير وهذا اذا سلم اصحاب الخشب الخشب الى المتولى ليبنى بها المسجد

نلوا نهم قطعوا الخشب فافضل من خشبهم يكون لهم يفعلون به ما شاؤا رجل جمع مالا من الناس
لينفقه في بناء المسجد وانفق من تلك الدراهم في حاجة نفسه ثم رد بدلها في نفقة المسجد
لا يسعه ان يفعل ذلك واذا فعل ان كان يعرف صاحب المال رد الضمان عليه او يسأله ليأذن
بانفاق الضمان في المسجد وان لم يعرف صاحب المال يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بانفاق ذلك
في المسجد فان لم يقدر على ان يرفع الامر الى القاضي قالوا نرجوا له في الاستحسان ان ينفق مثل
ذلك من ماله في المسجد فيجوز ويخرج عن الوبال فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء يكون ضامنا
فيكون ذلك دينا عليه لصاحب المال وهو نظير ما ذكر في الاصل الوكيل بقضاء الدين اذا
صرف مال الموكل في حاجة نفسه ثم قضى بمال نفسه دين الموكل يكون متبرعا في قضاء
دين الموكل المذكر اذا سأل شيئا للفقير وخلط ما اخذ بعضه ببعض ان لم يامره الفقير
بالسوال والاخذ يكون ضامنا فان ادى بعض ذلك المال الى الفقير يكون متصدقا من نفسه
من مال نفسه ولا يجزي ذلك عن ارباب الاموال ان كانوا دفعوا اليه بنية الزكوة ولا يسقط
زكوتهم وان كان الفقير امره ان يسأل له واخذ المال وخلط البعض بالبعض ثم دفع الى الفقير
لا يضمن وهو الرجل الذي يقال له بالفارسية [illegible] وسأل للفقير شيئا وخلط المال بعضه
ببعض ثم دفع الى الفقير ان لم يكن الفقير امره بذلك كان ضامنا ولا يسقط عن ارباب الاموال
زكوة اموالهم اذا دفعوا بنية الزكوة وينبغي ان يامره الفقير بالسوال فيصير قابضا لقيام الفقير
ما ذونا بالخلط ويسقط عن الدافع زكوة ماله حوانيت مال بعضها الى بعض والاول منها وقف
والباقي ملك والمتولي لا يعمر الوقف قال ابو القسم رحمه الله ان كان للوقف غلة كان لاصحاب
الحوانيت التي هي ملك ان ياخذوا القيم ليسوي الحايط المايل من غلة الوقف وان لم يكن للوقف غلة
في يد القيم رفعوا الامر الى القاضي ليامر القاضي القيم بالاستدانة على الوقف في اصلاح الوقف
ليس للقيم ان يستدين بغير امر القاضي وتفسير الاستدانة ان لا يكون للوقف غلة فيحتاج الى القرض
والاستدانة اما اذا كان للوقف غلة فانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له ان يرجع بذلك
في غلة الوقف حايط بين دارين احدهما وقف والآخر ملك فانهدم الحايط فبناه صاحب الملك
في حد دار الوقف قال ابو القسم رحمه الله يرفع الامر الى القاضي حتى يجبر صاحب الملك ان ينقض
الحايط الذي بناه في حد دار الوقف ثم يبنيه حيث كان في القديم ولو ان القيم قال للباني اعطيك قيمة
بنائك واقر الحايط حيث بنيت وانت تبني لنفسك حايطا في حدك قال ابو القاسم رحمه الله ليس

للقيم ذلك بل يامر صاحب الدار لينقض حايطه ثم يبنيه في الموضع الذي كان في القديم رجل جعل
ارضه وقفا للمساكين وقفا صحيحا ولم يذكر العمارة فعمارتها تكون في غلة الارض يبدأ من الغلة
بالعمارة وبما يصلحها وخراجها ومؤنتها ثم يقسم الباقي على المساكين فان كان في الارض الموقوفة
نخل ويخاف القيم هلاكها كان للقيم ان يشتري من غلة الوقف فصيلا فيغرسه كيلا ينقطع ولو كانت
قطعة من هذه الارض سبخة لا تنبت شيئا فيحتاج الى رفع وجهها واصلاحها حتى تنبت كان للقيم
ان يبدأ من جملة غلة الارض في ذلك ويصلح القطعة وان اراد القيم ان يبني في الارض الموقوفة
قرية لاكرتها وحفاظها ليجمع فيها الغلة كان له ان يفعل ذلك وكذا لو كان الوقف خانا على الفقراء
واحتاج الى خادم يكسح الخان ويقوم ويفتح بابه ويسده فيسلم بعض البيوت الى رجل اجرة له ليقوم
بذلك كان له ذلك وان اراد قيم الوقف ان يبني في الارض الموقوفة بيوتا فيستغلها بالاجارة لا يكون
له ذلك لان استغلال ارض الوقف يكون بالزرع ولو كانت الارض متصلة ببيوت المصر يرغب
الناس في استيجار بيوتها ويكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخل كان للقيم ان يبني فيها بيوتا فيؤاجرها
لان الاستغلال بهذا الوجه يكون انفع للفقراء ويروى عن محمد رحمه الله ما هو فوق هذا قال اذا ضعفت
الارض الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجد بثمنها ارضا اخرى هي انفع للفقراء واكثر ريعا كان له
ذلك ان يبيع هذه الارض ويشتري بثمنها ارضا اخرى جوز رحمه الله استبدال الارض بالارض بخلاف
ما اذا كانت الارض الموقوفة تبعد من بيوت المصر فانه ثمة لا يكون للقيم ان يبني فيها بيوتا يؤاجرها
لان ثمة لا يرغب الناس في استيجار البيوت باجرة توفي منفعتها على منفعة الزراعة وعن هشام
رحمه الله قال سمعت محمدا رحمه الله يقول اذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان
يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله قال اذا لم يشترط
الواقف في وقف الارض دفعها مزارعة واجارة فما كان انفع للفقراء يفعل قال الا انه في الدور
لا يؤاجرها اكثر من سنة لان المدة اذا طالت وتصرف المستاجر فيها تصرف الملاك على طول الزمان
فكل من رآه يزعم انه يتصرف بحكم الملك فيؤدي ذلك الى ابطال الوقف فاما في الارض ان كانت
تزرع في كل سنة فكذلك وان كانت تزرع في كل سنتين مرة او في كل ثلث سنين مرة تزرع في كل سنة
طايفة منها ينبغي ان يشترط من المدة القدر الذي تمكن المستاجر من زراعة الكل على سبيل العادة
فان كان الواقف شرط ان لا يؤاجر اكثر من سنة والناس لا يرغبون في استيجارها وكانت
اجارتها اكثر من سنة انفع للفقراء فليس للقيم ان يؤاجرها اكثر من سنة ولكنه يرفع الامر

القفص قطع الشيء ومنه القفيص وهو الشعير يحصد اخضر لعلف الدواب والفقهاء يسمون الزرع قبل ادراكه قصيلا وهو مجاز كذا في المغرب ١٢

مطلب في جواز الاستبدال

الى القاضي حتى يواجرها القاضي اكثر من سنة لان للقاضي ولاية النظر على الفقراء وعلى الميت ايضا فان كان الواقف شرط في الوقف وكتب في صك الوقف ان لا يواجر اكثر من سنة الا اذا كان ذلك انفع للفقراء كان للقيم ان يواجرها بنفسه اكثر من سنة اذا راى ذلك خيرا ولا يحتاج الى القاضي وسياتي مسائل اجارة الوقف بعد هذا اذا اجتمع من غلة ارض الوقف في يد القيم فظهر له وجه من وجوه البر والوقف يحتاج الى الاصلاح والعمارة ايضا ويخاف القيم انه لو صرف الغلة الى المرمة يفوت ذلك البر فانه ينظر ان لم يكن في تاخير اصلاح الارض ومرمته الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف خراب الوقف فانه تصرف الغلة الى ذلك البر ويوخر المرمة الى الغلة الثانيه وان كان في تاخير المرمة ضرر بين فانه تصرف الغلة الى المرمة فان فضل شئ يصرفه الى ذلك البر والمراد من وجه البر ههنا وجه فيه تصدق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فك اسارى المسلمين او اعانة الغازي المنقطع لان هولاء من اهل التصدق عليهم فجاز صرف الغلة اليهم فاما عمارة مسجد او رباط او نحو ذلك مما هو ليس باهل للتمليك لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصدق عبارة عن التمليك فلا يصح الا ممن هو من اهل التمليك رجل وقف ضيعة على مواليه وتفاصيحا فات الواقف وجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل للقيم عشر الغلات وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم واصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب للقيم عشر غلة هذه الطاحونة لان القيم انما ياخذ بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر بدون العمل رجل وقف ضيعة وشرط الواقف ان يعطي للقيم غلتها من شاء جاز وللقيم ان يعطي الاغنياء والفقراء رجل جاء الى المفتي وقال اريد ان اتقرب الى الله تعالى ابني رباطا للمسلمين او اعتق العبيد واراد ان يتقرب الى الله تعالى بداره فسال ابيعها واتصدق بثمنها او اشتري بثمنها عبيدا فاعتقهم او اجعلها دارا للمسلمين اي ذلك يكون افضل قالوا فقال له ان بنيت رباطا وجعل لها وقفا ومستغلا لعمارتها فالرباط افضل لانه ادوم وادوم نفعا وان لم تجعل للرباط وقفا ومستغلا للعمارة فالافضل ان تبيع وتتصدق بثمنه على المساكين ۞

فصل في وقف المشاع فيما يدخل في الوقف تبعا بدون ذكر وفي الشروط في الوقف ما تبطل وما لا تبطل اما فصل المشاع

ارض بين رجلين وقف احدهما نصيبه مشاعا جاز في قول ابي يوسف رحمه الله وبه اخذ مشايخ بلخ رحمهم الله ولا يجوز في قول محمد رحمه الله وبه اخذ مشايخنا رحمة الله عليهم وافتوا به ثم فرع على قول

ابي

ابي يوسف قال لو انهما اقتسما الارض بعد ذلك ووقعت قطعة في نصيب الواقف تتعين تلك القطعة للوقف ولا يحتاج الى اعادة الوقف فيها وان وقف المقسوم كان احوط هذا اذا كانت الارض مشتركة فان كانت الارض كلها له ووقف نصفها ينبغي ان يبيع النصف بعد ذلك ثم يقتسما فان لم يبع ولكن رفع الامر الى القاضي ليامر رجلا بالقسمة معه جاز ولو وقف شاعا ولم يجز في قول محمد رحمه الله فرفع الامر الى القاضي وقضى بجواز الوقف جاز لان قضاء القاضي في المجتهد يرفع الخلاف فان طلبوا القسمة من القاضي قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا يقسم القاضي ويامرهم بالمهاياة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يقسم القاضي اذا كان بعض الارض ملكا والبعض وقفا فان كان الكل وقفا على ارباب فاراد الارباب قسمة الاراضي بينهم لا يقسم القاضي ولو ان قرية بعضها وقف على قول من يرى وقف المشاع وبعضها سلطاني يعني المملكة وبعضها ملك فارادوا قسمة بعضها ليتميز الملك فيجعلوها مقبرة قالوا فان ارادوا قسمة موضع من هذه القرية لا يجوز لان المقصود من القسمة تميز الوقف عن غيره وبهذا القسمة لا يتعين الملك عن الوقف فان ارادوا قسمة كل القرية على مقدار نصيب كل فريق جازت القسمة لان هذه القسمة تفيد التمييز بين الوقف وغيره حانوت بين شريكين وقف احدهما نصيبه واراد الواقف ان يضرب لوح الوقف على بابه فمنعه الشريك ليس له ان يضرب اللوح لان ذلك تصرف في محل مشترك فان رفع الامر الى القاضي فاذن القاضي بذلك جاز صيانة للوقف عن البطلان رجل وقف الحمام جاز عند الكل لانه لا يحتمل القسمة فجاز وقفه كهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة امراة وقفت دارا على ثلث بناتها واخرها للفقراء وليس لها ملك غير الدار ولا وارث لها غيرهن قالوا ثلث الدار وقف والثلثان لهن يصنعن ما شئن وهذا قول ابي يوسف رحمه الله لان عنده وقف المشاع جائز اما على قول محمد رحمه الله لا يجوز والفتوى على قول محمد رحمه الله لو كانت الارض بين رجلين فتصدقا بها صدقة موقوفة على المساكين او على وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف عليها ودفعاها الى قيم يقوم عليها كان جائزا لان على قول محمد رحمه الله المانع من الجواز هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد وههنا لم يوجد الشيوع وقت العقد لانهما تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما الارض جملة ولو تصدق كل واحد منهما بنصف هذه الارض مشاعا صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما متوليا على حدة لا يجوز لوجود الشيوع وقت العقد كل واحد منهما

باشر عقدًا على حدة ديكن الشيوع وقت القبض لان كل واحد من المتوليين قبض نصفا شايعا
فان قال لكل واحد منهما للذى جعله متوليا فى نصيبه اقبض نصيبى مع نصيب صاحبى جاز ولو
تصدق احدهما بنصفه من الارض صدقة موقوفة على المساكين ثم تصدق الاخر بنصفه صدقة
موقوفة على المساكين وجعلا الى ذلك قيما واحدا جاز لانه ان وجد الشيوع وقت العقد لم يوجد وقت
القبض لان المتولى قبض الارض جملة وهما سلما اليه جملة وكذلك لو جعلا التولية الى رجلين
معا لانهما صار كمتولٍ واحد وكذا لو اختلفت جهة الوقف بان وقف احدهما على ولده وولد ولده
ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين وجعل الاخر نصف الارض وقفا على اخوته
واهل بيته فاذا انقرضوا كانت غلتها فى الحج يحج بها فى كل سنة وسلماها الى رجل واحد جاز وكذا
لو كان الواقف واحدا فجعل نصف الارض وقفا مشاعا والنصف الاخر على امر اخر فهو جايز وهذا
كله قول محمد رحمه الله اما على قول ابى يوسف رحمه الله يجوز الوقف فى جميع هذه الوجوه لان
عنده يجوز الوقف غير مقبوض غير مقسوم رجل قال جعلت هذه الارض صدقة موقوفة او هذه
الارض الاخرى ولم يبين وجه الصرف كان باطلا لمكان الجهالة ولو قال جعلت نصيبى من هذه
الدار وقفا وهو ثلث جميع الدار فوجدت حصته نصف الدار او ثلثى الدار كان جميع ذلك
وقفا وكذلك فى الوصية اذا قال اوصيت لفلان بثلث مالى وهو الف درهم فوجد ثلث ماله
اربعة الاف كان الكل للموصى له ولو كان هذا فى البيع كان للمشترى القدر المسمى ولو بين اثنين
اراضى وقف احدهما نصيبه على جهة البر ثم ارادا القسمة فقسم القاضى بينهما فجمع الوقف
كله فى دار واحدة او ارض واحدة جاز فى قول هلال وهو قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله
كما لو كان بينهما داران فطلبا القسمة فجمع القاضى نصيب احدهما فى دار ونصيب الاخر فى دار
جاز ذلك فكذلك ههنا الا ان ثمه يجوز سواء كان فى مصر واحد او فى مصرين وههنا فى المصر الواحد
يقسم القاضى فى الجميع فيجمع الوقف كله ارض واحدة ودار واحدة ويصير عند جمع القاضى
فى الحكم كان الشريكين اقتسما وذلك جايز ولو ان رجلين بينهما ارض فوقف احدهما نصيبه
جاز فى قول ابى يوسف رحمه الله فلو ان الواقف مع شريكه اقتسما وادخلا فى القسمة دراهم
معلومة ان كان الواقف هو الذى ياخذ الدراهم مع طائفة من الارض لا يجوز لان الواقف
يصير بايعا شيئا من الوقف بالدراهم وذلك فاسد وان كان الواقف هو الذى اعطى الدراهم
جاز ويصير كانه اخذ الوقف واشترى بعض ما ليس بوقف من نصيب شريكه بالدراهم فيجوز

ثم

ثم حصة الواقف وقف وما اشترى بالدراهم فذلك ملك له ولا يكون وقفا الا يتصدق به فان
احتاج الى تمييز الوقف عن الملك يرفع الامر الى القاضى حتى ينصب قيما فيقاسمه رجل وقف جريبا
شايعا من ارض ثم انقسم فاصاب الوقف اقل من جريب لجودة هذه الطائفة التى وقعت
فى الوقف زيد فى ذرعان الطائفة الاخرى او على العكس جاز لان مثل هذه القسمة يجوز فى
الملك فكذلك فى الوقف اذا كان فيه صلاح الوقف لتحقيق المعادلة رجل له دور واراضى
وقف من تلك الاراضى ارضا بعينها او دارا من تلك الدور ثم اراد ان يصرف الوقف الى ارض اخرى
او الى دار اخرى ويجعل الارض التى وقفها لنفسه فهذه منه مناقلة وان كان شرط الاستبدال
جاز وهو كما لو شرط الاستبدال لنفسه فى اصل الوقف سواء رجل قال وقفت من هذه
الارض شيئا ولم يسم كان باطلا لان الشئ يتناول القليل والكثير ولو بين بعد ذلك ربما
يبين شيئا قليلا لا يوقف عادة مسائل الشرط فى الوقف رجل وقف ارضا او دارا وشرط لنفسه
الخيار ثلثه ايام قال ابو يوسف ان بين الخيار وقتا معلوما يجوز له الوقف كما فى البيع وان كان
الوقت مجهولا لا يجوز الوقف وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ينبغى ان يجوز الوقف ويبطل الشرط
وقال هلال رحمه الله لا يصح الوقف كان الوقت معلوما او مجهولا وهو قول محمد رحمه الله وقال
يوسف بن خالد السمتى رحمه الله الوقف جايز والشرط باطل على كل حال كما لو شرط الخيار فى
العتق فيبطل شرط الخيار وكما لو جعل داره مسجدا على انه بالخيار ثلثه ايام يصح اتخاذ
المسجد ويبطل الخيار رجل وقف داره يوما او شهرا او وقتا معلوما ولم يزد على ذلك جاز
الوقف ويكون وقفا ابدا ولو قال ارضى هذه صدقة موقوفة شهرا فاذا مضى شهر فالوقف
باطل كان الوقف باطلا فى الحال فى قول هلال رحمه الله لان الوقف لا يجوز الا مؤبدا فاذا كان
التابيد شرطا لا يجوز موقتا ولو قال ارضى هذه صدقة موقوفة على فلان سنة بعد موتى فاذا
مضت السنة فالوقف باطل كانت وصية لفلان بعد موته ثم يصير وصية للمساكين فتصرف غلتها
الى المساكين ولو قال ارضى موقوفة على فلان سنة بعد موتى ولم يزد على ذلك فان الغلة تكون
لفلان سنة ثم بعد السنة تصير للورثة ولو قال اذا جاء غد فارضى صدقة موقوفة او قال
اذا ملكت هذه الارض فهى صدقة موقوفة لا يجوز لان تعليق الوقف لا يحتمل التعليق بالخطر
لانه لا يحلف به فلا يصح تعليقه كما لا يصح تعليق الهبة بخلاف النذر لانه يحلف به ويحتمل التعليق
ولو قال ارضى بعد وفاتى موقوفة سنة جاز وتصير الارض موقوفة ابدا لانه فى معنى الوصية

مطلب استبدال اصل الواقف الجايز

الوقف الى غير الوقف ان لم يكن الواقف شرط لنفسه الاستبدال فى اصل الوقف لا يجوز بيعه للمناقلة

بخلاف ما اذا لم يضف الى ما بعد الموت فقال ارضي هذه صدقة موقوفة سنة لان ذلك ليس بوصية
بل هو محض تعليق او اضافة فالحاصل ان على قول هلال رحمه الله اذا شرط في الوقف شرطا يمنع
التابيد لا يصح الوقف ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ان لي ابطالها كان الوقف باطلا
على قول هلال رحمه الله وقال يوسف بن خالد الوقف جايز والشرط باطل وعلى قول ابي يوسف
رحمه الله وقت للخيار ليس بمعلوم فينبغي ان يجوز الوقف ويبطل الشرط ولو قال ارضي صدقة
موقوفة على ان اصلها لي وعلى ان لا يزول ملكي عن اصلها او على ان ابيع اصلها واتصدق بثمنها
كان الوقف باطلا وكذا لو قال ارضي صدقة موقوفة ان شئت او احببت او هويت كان الوقف
باطلا في قولهم لان هذا تعليق وتعليق الوقف بالشرط باطل عندهم ولو قال ارضي صدقة موقوفة
ان شئت ثم قال شئت كان الوقف باطلا لما قلنا انه تعليق ولو قال شئت وجعلتها صدقة
موقوفة صح لانه ابتداء وقف واذا شرط الخيار في الوقف فلم يصح الوقف في قول هلال رحمه الله
فلو انه ابطل الخيار بعد ذلك لا يصير الوقف جايزا بخلاف ما لو شرط الخيار في البيع اكثر من
ثلثة ايام ثم ابطل الخيار قبل الايام الثلثة ينقلب البيع جايزا لان الوقف لا يجوز الا مؤبدا
وشرط الخيار يمنع [انطلاق] التابيد فكان شرط الخيار شرطا فاسدا في نفس العقد اما الخيار لا يمنع جواز
البيع اذا شرط الخيار اكثر من ثلثة ايام لامتناع لزوم العقد بعد الايام الثلثة فلم يكن الفساد
في صلب العقد ولو ان رجلا قال ان كانت هذه الارض في ملكي فهي صدقة موقوفة فانه ينظر
ان كانت [الارض] في ملكه وقت التكلم صح الوقف والا فلا لان التعليق بشرط كاين تنجيز رجل وقف ارضا
لغيره في بر سماه ثم ملك الارض لم يجز وان اجاز المالك جاز عندنا خلافا للشافعي رحمه الله رجل
قال ارضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على ان ابيعها واشتري بثمنها ارضا اخرى فيكون
وقفا على شروط الاولى قال هلال رحمه الله وهو قول ابي يوسف رحمه الله الوقف والشرط جايزان
وقال يوسف بن خالد السمتي الوقف صحيح والشرط باطل وقال بعضهم هما فاسدان والصحيح قول
هلال وابي يوسف رحمهما الله لان هذا شرط لا يبطل حكم الوقف لان الوقف [محل] يحتمل الانتقال
من ارض الى ارض اخرى وتكون الثاني قايما مقام الاولى فان ارض الوقف اذا غصبها
غاصب واجرى عليها الماء حتى صار بحرا لا تصلح للزراعة يضمن قيمتها ويشتري بقيمتها
ارضا اخرى فتكون الثانية وقفا على وجه الاولى وكذلك ارض الوقف اذا قل نزلها لآفة وصارت
بحيث لا تصلح للزراعة او لا تفضل غلتها عن مؤنها ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بارض

اخرى

وانما يفسد البيع

مطلب في استبدال الوقف

اخرى فيصح شرط ولاية الاستبدال وان لم تكن ضرورة داعية الى الاستبدال وان كان الواقف
قال في اصل الوقف على ان ابيعها بما بدا لي من الثمن من قليل او كثير او قال على ان ابيعها واشتري
بثمنها عبدا او قال ابيعها ولم يزد على ذلك قال هلال هذا الشرط فاسد يفسد به الوقف لان هذا
شرط ولاية ابطال الوقف كانه قال على ان ابطلها وانما لا يبطل الوقف اذا شرط الاستبدال
بارض اخرى لان ذلك نقل وتحويل اجمعوا على ان الواقف اذا شرط الاستبدال لنفسه في اصل
الوقف يصح الشرط والوقف ويملك الاستبدال اما بدون الشرط اشار في السير الى انه لا يملك
الاستبدال الا القاضي اذا راى المصلحة في ذلك ولو قال الواقف على ان ابيعها واشتري بثمنها
ارضا اخرى ولم يزد على هذا في القياس يبطل الوقف لانه لم يذكر اقامة ارض اخرى مقام الاولى
وفي الاستحسان يصح الوقف لان الارض الاولى تعينت للوقف فيكون ثمنها قايما مقامها في الحكم
وكما لو اشترى الثانية تصير الثانية وقفا بشرايط الاولى قايمة مقام الاولى ولا يحتاج
الى مباشرة الوقف بشرطه في الثانية كالعبد الموصى بخدمته لانسان اذا قتل خطأ واخذت
قيمته لو اشترى بها عبدا اخر يثبت حق الموصى له من غير تجديد وكذا المدبر اذا قتل خطأ واخذ
المولى قيمته يؤمر ان يشتري عبدا اخر فيدبره ويتنقل حكم الاول الى بدله كذلك ههنا ثم
ليس له ان يستبدل الثانية بارض ثالثة لان هذا حكم ثبت بالشرط والشرط وجد في الاولى دون
الثانية ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ان لي ان استبدل لها بارض اخرى لم يكن له ان يستبدلها
بدار لانه لا يملك تغيير الشرط وله ان يشتري بثمنها ارض الخراج لان ارض الوقف لا تخلو عن
وظيفة اما العشر او الخراج ولو قال على ان استبدل لها بدارا لم يكن له ان يستبدلها بارض
ولو قال على ان لي ان استبدل لها بارض من اراضي البصرة لم يكن له ان يستبدلها بارض من غير اراضي
البصرة لان اراضي البلدان تتفاوت في الغلة والمؤنة فلا يعتبر شرطه وليس له ان يستبدلها
بارض من ارض الجوز لان من في يده ارض الجوز بمنزلة الاكار لا يملك الارض ولا يبيع
لان ارض الجوز هي ما عجز صاحبها عن زراعتها واداء مؤنها فيدفعها الى الامام لتكون
منفعتها للمسلمين مقام الخراج والرقبة ملك لصاحبها ومنفعتها للمسلمين ولو شرط الاستبدال
ولم يذكر ارضا ولا دارا فباع الارض الاولى كان له ان يستبدل لها بجنس العقارات ما شاء
من دار او ارض وكذا اذا لم يقيد الاستبدال على بلد كان له ان يستبدل لها باي بلد شاء بإطلاق
اللفظ ولو باع القيم ارض الوقف بثمن فيه غبن فاحش لا يجوز بيعه في قول ابي يوسف وهلال رحمهما الله

عليهما لان القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغبن فاحش ولو كان ابو حنيفة يجيز الوقف
بشرط الاستبدال يجيز بيع القيم اذا باع بغبن فاحش كالوكيل بالبيع عنده ولو باع ارض
الوقف وقبض الثمن ثم مات ولم يبين حال الثمن كان الثمن دينا في تركته ولو كان الوقف
مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له ان يبيعها ويستبدل بها وان كانت ارض الوقف
سبخة لا ينتفع بها لان سبيل الوقف ان يكون مؤبدا لا يباع وانما ثبتت ولاية الاستبدال بالشرط
فبدون الشرط لا يثبت وهو كالبيع المطلق عن شرط الخيار لا يملك المشتري رده وان لحقه في
ذلك غبن ولو انه شرط الاستبدال في الوقف فباعها ووهب الثمن صحت الهبة ويصح
الثمن في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف رحمه الله لا تصح الهبة ولو باع ارض
الوقف بعروض ففي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يصح البيع ثم يبيع العروض بالدراهم او
بالدنانير فيشتري بها ارضا او يشتري بالعروض ارضا وقال ابو يوسف وهلال رحمهما الله
لا يملك البيع الا بالدراهم او بالدنانير وهو كالوكيل بالبيع ولو باع ارض الوقف وقد شرط
له ولاية الاستبدال ثم عادت الارض اليه ان عادت بما هو فسخ من كل وجه كان له ان يبيعها
ثانيا لان البيع الاول صار كان لم يكن وان عادت اليه بما هو عقد جديد لا يملك بيعها ثانيا لانه
صار كانه اشتراها شراء جديدا فتصير وقفا كما اشترى كما لو اشترى ارضا اخرى والعقد
الجديد والفسخ من كل وجه معروف في الكتب ولو باع ارض الوقف واشترى بثمنها ارضا اخرى
ثم ردت الاولى عليه بعيب بقضاء قاض كان له ان يصنع بالارض الاخرى ما شاء والارض الاولى
تعود وقفا لان الارض الثانية بدل عن الاولى واذا انفسخ البيع الاول من كل وجه انتقلت
الوقفية عن البدل الى الاصل فاذا لم تبق الثانية بدلا عن الوقف كان له ان يصنع بالثانية
ما شاء ولو ردت الاولى عليه بعيب بغير قضاء لم ينفسخ البيع في الاولى فبقيت الثانية بدلا
عن الاولى فلا تبطل الوقفية في الثانية ويصير مشتريا الاولى لنفسه ولا يصير مشتريا الثانية
وواقفا لنفسه لانها قامت وقفا بدلا عن الاولى فلا يتغير بعود الاولى اليه بعقد جديد ولو باع
الارض الاولى واشترى بثمنها ارضا اخرى ثم استحقت الارض الاولى في القياس تبقى مع الثانية
وقفا وفي الاستحسان لا تبقى الثانية وقفا لان الثانية كانت وقفا بدلا عن الاولى وبالاستحقاق
انتقضت تلك المبادلة من كل وجه فلا تبقى الثانية وقفا ولو كان الواقف قال في الوقف على
ان استبدل بها ثم مات واوصى الى وصيه بالاستبدال فان وصيه لا يملك الاستبدال لانه

قال هلال يكون الثمرة لمن القيم ولا تدخل في الوقف وفي الاستحسان يجزئه التصدق بها على الفقراء على وجه النذر لا وجه الوقف اه

شرط في الوقف ولاية الاستبدال لنفسه وهذا امر يحتاج فيه الى الراي والمشورة
بخلاف ما اذا وكل الواقف في حيوته بالاستبدال حيث يصح التوكيل لان راي الموكل قائم لو
مكن الخلل يمكنه التدارك ولو شرط الواقف في الوقف الاستبدال لكل من ولي هذا الوقف
صح ذلك ولكل من ولي الوقف ولاية الاستبدال اما اذا قال الواقف على ان لفلان ولاية
الاستبدال فمات الواقف لا يكون لفلان ولاية الاستبدال بعد موت الواقف الا ان يشترط
الولاية بعد وفاته وهذا كله قول ابي يوسف وهلال رحمة الله عليهما لان عندهما الواقف اذا ولى
غيره كان له ان يعزله بعد ذلك فكان القيم بمنزلة الوكيل فالوكالة تبطل بالموت اما على قول محمد
رحمه الله لا تبطل ولاية المتولي بوفاة الواقف لان عنده لو اراد الواقف ان يعزل المتولي لا يملك
لان المتولي وكيل الفقراء لا وكيل الواقف ولو ان الواقف شرط الاستبدال لرجل اخر مع نفسه
على ان يستبدلا معا فيفرد ذلك الرجل لم يجز لانه اشترط رايه مع راي غيره ولو تفرد الواقف
بالاستبدال جاز لان الواقف هو الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه
ولو ان قيمين في الوقف اقام كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة اخرى هل يجوز لكل واحد منهما
ان يتصرف بدون الاخر قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله ينبغي ان يجوز تصرف كل
واحد منهما ولو ان واحدا من هذين القاضيين اراد ان يعزل القيم الذي اقامه القاضي الاخر
قال ان راى القاضي المصلحة في عزل الاخر كان له ذلك والا فلا ومتولي الوقف اذا مات ان
كان الواقف حيا فالراي في نصب القيم للواقف وان مات القيم بعد موت الواقف ان اوصى
القيم الى وصي فوصيه اولى من القاضي وان لم يكن اوصى الى رجل فالراي فيه الى القاضي **فصل**
فيما يدخل في الوقف من غير ذكر وما لا يدخل رجل قال ارضي صدقة موقوفة لله تعالى ابدا ولم يزد على ذلك
وفيها له ثمرة قائمة فان الثمرة لا تدخل في الوقف ووقف الارض جائز وهو كما لو باع ارضا وفيها
زرع او باع شجرا وفيه ثمر لا يدخل الزرع والثمر في البيع بدون الذكر كذلك الوقف وتدخل
الاشجار والبناء في وقف الارض كما يدخل في البيع ولو وقف بارض في يده لرجل وفيها ثمرة
قائمة كانت الثمرة للمقر له بالارض اذا كانت متصلة بالارض وفي الهبة قال هلال رحمه الله
لا تدخل الثمر في الهبة والهبة باطل لمكان الشيوع وقال ابو جعفر رحمه الله هذا الحكم في الهبة
انا عرف بقول هلال ليس فيه رواية ظاهرة عن اصحابنا رحمهم الله وفي رهن الارض يدخل
الشجر والكرم والبناء والزرع والثمر في قول اصحابنا رحمة الله عليهم ويجوز الرهن رجل قال

ارضي صدقة موقوفة على الفقراء ولم يذكر الشرب والطريق فانه يدخل فيه الشرب والطريق
استحسانا لان الارض لا توقف الا للاستغلال وذلك لا يكون الا بالماء والطريق فيدخل ذلك
في الوقف كما يدخل في الاجارة ولو قال وقفت ارضي هذه صدقة موقوفة بحقوقها وجميع
ما فيها ومنها وفيها ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال رحمه الله في القياس تكون الثمر للواقف ولا
تدخل في الوقف وفي الاستحسان يلزمه ان تصدق بالثمرة القائمة على الفقراء والمساكين لا
على وجه الوقف بل على وجه النذر وما حدث من الثمر بعد الوقف فانه يصرف الى الوجوه
التي سمى في الوقف اما الثمر لا تدخل في الوقف لما قلنا ولكن لما قال صدقة موقوفة بجميع ما
فيها ومنها فقد تكلم بما يوجب التصدق فيلزمه ان تصدق بالثمرة القائمة ولو قال ارضي صدقة
موقوفة بعد وفاتي على ان ما اخرج الله تعالى من غلاتها فهي لعبد الله ثم مات الواقف وفيها ثمرة
قائمة فلا تدخل الثمرة الموجودة في الوقف قال هلال ههنا اذا لم تدخل الثمرة الموجودة في الوقف
في القياس تكون الثمرة لورثة الواقف وفي الاستحسان يتصدق على الفقراء قال وبالاستحسان
ناخذ وناس بالتصدق على الفقراء قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان لفظ الواقف في الوقف
هذا القدر الذي ذكر في الكتاب ينبغي ان تكون الثمرة القائمة بعد الموت لورثة الواقف قياسا
واستحسانا لان بهذا اللفظ لا تصير الارض وقفا قبل الموت فكان له ان يبيعها بالثمرة القائمة
فعند الموت تكون الثمرة على ملك الواقف ثم ابتدا الوقف وغلتها ثمرة قائمة فلا تدخل الثمرة
القائمة في الوقف الا ان يكون الواقف قال هذه الارض بجميع ما فيها ومنها صدقة موقوفة بعد وفاتي
على ان ما اخرج الله تعالى من غلاتها فهي لعبد الله فحينئذ تصير الارض وقفا ويتصدق بالثمرة
القائمة على الفقراء استحسانا وذكر الناطفي رحمه الله رجل قال جعلت ارضي هذه وقفا على
الفقراء ولم يقل بحقوقها يدخل البناء الذي هو فيها ويكون وقفا مع الارض ولا يدخل الزرع
النابت وهو للواقف وكذلك البقل والاس والرياحين والزرع كلها من الحنطة والشعير
وغيرها والخلاف والطرفاء وما في الاجمة من الحطب فتقطع في كل سنة فكلها تكون للواقف وما
كان يقطع من الشجر في سنتين او في ثلث سنين فهو داخل في الوقف وكذا ما اثمر في المستقبل
ولو قال بحقوقها فالثمرة التي تكون على الاشجار تدخل في الوقف وفي البيع لا تدخل ولو قال
بكل قليل او كثير يدخل في البيع والورد وورق الحناء والياسمين يكون للواقف وكذا كل ما كان
من الارطاب والباذنجان والقطن يكون للواقف وما كان من اصولها فهو داخل في الوقف وليس

لا يكون الثمرة القائمة لعبد الله لان الارض انما تصير وقفا بعد وفاته فصار كانه وقف الارض وفيها ثمرة قائمة صح

لمتولي

لمتولي الوقف ان يقطع الاشجار المثمرة ولا ان يبيعها وما لا ثمر لها فللمتولي بيعها للقطع ولو وقف
دارا فيها حمامات تطير وترجع قالوا فالحمامات تكون داخلة في الوقف كما لو وقف ضيعة فيها
ما ليك الثيران ازواج واولادهم يعملون فيها فوقف الضيعة بما فيها من الثيران والعبيد وسماهم جاز
ذلك ولو وقف بيتا فيه كوارات عسل جاز ويصير النحل تبعا للعسل ولو وقف ضيعة وله فيها
اشجار وقال وقفتها بعد ان يقطع الاشجار منه على كذا وكذا وسمى من وجوه الخير قال الشيخ الامام
الجليل ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان وقف بهذا اللفظ كان باطلا لانه اضافة للوقف لا على
وجه الوصية فيبطل ولا يصح الوقف وان كان وقفها قبل ان يقطع الاشجار واستجمع شرايط الوقف
فهو جائز ويجوز بيع الاشجار الموقوفة في ارض الوقف اذا لم تكن مثمرة بعد القلع ولا يجوز قبل القلع
لانها قبل القلع متصلة بالارض فتكون تبعا للارض وبيع ارض الوقف لا يجوز فكذلك ما كان تبعا له

فصل في الاشجار

رجل غرس شجرا على حوض القرية او في طريق العامة او على شط نهر العامة
كانت الشجرة للغارس وله ان يرفعها فان قطعها ثم نبتت من عروقها اشجار كانت للغارس ايضا لانها
تولدت عن ملكه اشجار على حافتي النهر في الشارع اختصم فيها اهل الشرب ولم يعرف الغارس
وهذا النهر يجري امام باب رجل في الشارع قالوا ان كان موضع الشجر ملكا لاهل الشرب فما نبت في
ملكهم ولم يعرف غارسه يكون لهم وان لم يكن ارض الاشجار ملكا لاهل الشرب بل هي للعامة و
للشرب فيها مسيل الماء ان علم صاحب الدار حين اشترى الدار كانت هذه الاشجار في الموضع
فان الاشجار لا تكون لصاحب الدار وان لم يعلم ذلك كانت الاشجار له لان ما نبت في فناء داره
يكون له ظاهرا رجل وقف ضيعة على جهة معلومة او على قوم معلومين ثم ان الواقف غرس فيها شجرا
قالوا ان غرس من غلة الوقف او من مال نفسه لكن ذكر انه غرس للوقف يكون للوقف وان لم يذكر
شيئا وقد غرس من مال نفسه يكون له ولورثته من بعده ولا يكون وقفا ولو غرس في المسجد
يكون للمسجد لانه لا يغرس لنفسه في المسجد ارض موقوفة على الفقراء استاجرها رجل من المتولي
وطرح فيها السرقين وغرس فيها الاشجار ثم مات المستاجر فان الاشجار تكون لورثته ويؤمرون بقلعها
وليس للورثة الرجوع بما زاد السرقين في هذه الارض عندنا رجل وقف شجرة باصلها
على مسجد فيبست الشجرة او يبس بعضها فانه يقطع اليابس من اغصانها ويترك الباقي لان اليابس
لا ينتفع به وينتفع بغير اليابس رجل وقف شجرة باصلها والشجرة مما ينتفع بها وبظلها او ثمارها
قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله الوقف جائز فان كان باوراقها او باثمارها فانه لا يقطع اصلها

الثيران

بهذا

الا ان يفسد اغصانها او لو كان لا ينتفع باوراقها ولا باثمارها فانه يقطع ويتصدق بها رباطي
غرس شجرا في ارض موقوفة على الرباط وقام عليها في سقيها وتعاهدها حتى كبرت ولم يذكر وقت
الغرس انها للرباط قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان هذا الرباطي متعاهدا لارض الموقوفة
على الرباط فالشجر يكون وقفا وان لم يكن اليه ولاية الوقف فالشجر يكون للغارس وله
ان يرفعها مسجد فيه شجرة التفاح قال بعضهم يباح للقوم ان يفطروا بهذا التفاح والصحيح
انه لا يباح لان ذلك صار للمسجد يصرف الى عمارة المسجد شجرة على المارة جعلت وقفا
على المارة يباح تناول ثمرها للمارة ويستوي فيه الفقير والغني صار للمسجد يصرف
الى عمارة المسجد وكذا الماء الموضوع في الفلوات وماء السقاية وسرير الجنازة ونباتها
والمصحف الوقف يستوي الفقير والغني في هذه الاشياء ولو كانت الثمار على اشجار
رباط للمارة قال ابو القسم رحمه الله ارجوا ان يكون النازل في سعة من تناولها الا ان
يعلم ان غارسها جعلها للفقراء قال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا لم يكن الرجل من ساكني الرباط
فالاحوط له ان يحترز عن تناولها الا ان يكون ثمارا لا قيمة لها كالتوت مقبرة فيها اشجار
عظيمة وكانت الاشجار فيها قبل اتخاذ الارض مقبرة فان كانت الاراضي يعرف مالكها
بالاشجار فاصلها للمالك يصنع بالاشجار واصلها ما شاء وان كانت الارض مواتا ليس لها
مالك فاتخذها اهل القرية مقبرة فالاشجار باصلها تكون على ما كان قبل جعل الارض مقبرة
هذا اذا كانت الاشجار فيها قبل جعل الارض مقبرة وان نبتت الاشجار فيها بعد اتخاذ الارض
مقبرة فان علم غارسها كانت للغارس وان لم يعلم الغارس فالرأي فيها يكون للقاضي ان راى ان يبيع
الاشجار ويصرف ثمنها الى عمارة المقبرة فله ذلك ويكون في الحكم كانها وقف رجل جعل ارضه
مقبرة وفيها اشجار فاراد ورثته ان يقطعوا الاشجار كان لهم ذلك لان موضع الاشجار
كان مشغولا فلا يدخل في الوقف كما لو جعل داره مقبرة لا يدخل موضع البناء في الوقف

فصل في وقف المنقول قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله في وقف المنقول مقصودا
خلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ذكر في السير الكبير قال والصحيح من الجواب ان
ما فيه عرف ظاهر بين الناس بوقفه كالثياب بها وما يحتاج اليه من القدور والاواني
لغسل الميت والمصاحف والكراع والسلاح والفرس للجهاد يجوز وقفه واختلف
المشايخ في وقف الكتب جوزه الفقيه ابو الليث رحمه الله وعليه الفتوى ونصير رحمه الله

الكراع ما دون الكعبة من الدواب ... من الانسان ... الخيل خاصة ... البغال والحمير ...

وقف كتبه رجل وقف بقرة على رباط على ان ما يخرج من لبنها وسمنها وشيرازها
يعطى لابناء السبيل ان كان ذلك في موضع تعارفوا ذلك جاز كما يجوز ماء السقاية رجل
وقف دابة على رباط فخرب الرباط واستغنى الناس عنه فانها تربط في اقرب الرباط
اليه رجل وقف ثورا على اهل قرية لانزاء بقرهم لا يصح لانه ليس بقربة مقصودة
وليس فيه عرف ظاهر ولو وضع حبا في مسجد او علق قنديلا كان له ان يرجع فيه لان
ذلك لا يترك في المسجد دائما رجل وقف بناء بدون الارض قال هلال رحمه الله لا
يجوز ذلك وعن زفر رحمه الله رجل وقف الدراهم او الدنانير او الطعام او ما يكال او
يوزن قال يجوز قيل له وكيف يكون قال يدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق بفضلها في الوجه الذي وقف عليه
على هذا القياس لو قال هذا الكر من الحنطة وقف على شرط ان يقرض للفقراء الذين
لا بذر لهم فيزرعوها لانفسهم ثم يؤخذ منهم بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم
من الفقراء ابدا على هذا الوجه مريض اوصى ان يدفع الى فلان الف درهم يمسكها سنة
ويتجر بها ثم يردها على الورثة ذكر في بعض نسخ الوصايا انه يجوز من الثلث وعن ابي حنيفة رضي الله
عنه انه لا يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر لا يجوز الوقف في الحيوان والرقيق و
المتاع والثياب ما خلا الكراع والسلاح الا على وجه التبع كالرقيق والدواب والآلات الزراعة
رجل وقف موضعا في صحته واخرجه عن يده فاستولى عليه غاصب وحال بين الوقف وبينه
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يأخذ من الغاصب قيمتها ويشتري بها موضعا
آخر فيقفه على شرائط الاول قيل اليس له بيع الوقف لا يجوز قال اذا كان الغاصب جاحدا
وليس للواقف بينة يصير مستهلكا والشيء المسبل اذا صار مستهلكا يجب به الاستبدال كما
كالفرس المسبل اذا قتل والعبد الموصى لخدمة الكعبة اذا قتل متولي الوقف اذا صرف
دراهم الوقف في حاجة نفسه ثم انفق من ماله مثل تلك الدراهم في الوقف قال الشيخ الامام
هذا رحمه الله جاز ويبرأ عن الضمان قال ولو خلط من ماله مثل تلك الدراهم بدراهم الوقف
كان ضامنا للكل اذا اجتمع من مال الوقف على الفقراء او على المسجد الجامع ثم نابت الاسلام
نائبة بان غلب جماعة من الكفار فاحتيج في ذلك الى مال لدفع شرهم قال رحمه الله ما كان من
غلة المسجد الجامع يجوز للحاكم ان يصرف ذلك على وجه القرض اذا لم يكن للمسجد حاجة الى ذلك
الا ان يكون ذلك دينارا باطلا في دواب مربوطة لاجل المرابطين كثرت وعظمت مؤنتها قالوا

للقيم ان سع الدواب التي كبر سنها وخرجت من ان تكون صالحة لما ربطت وما هي صالحة
لما ربطت يمسك منها في هذا الرباط مقدار ما يحتاج اليها وما زاد على ذلك يربط في ادنى رباط
الى هذا الرباط اهل المسجد او بعضهم باعوا غلة المسجد او بعض المسجد اذا استغنى المسجد
عن ذلك او امروا ببيع ذلك رجلا قالوا ان فعلوا ذلك باسر القاضي جاز وان فعلوا بغير امره
قال بعضهم نرجو ان يجوز والصحيح انه لا يجوز الا ان يكون في موضع لم يكن هناك قاضي الا متولي
المسجد اذا اشترى بغلة المسجد دارا او حانوتا لاجل المسجد ثم باع ذلك اختلف المشايخ و
الصحيح انه يجوز بيعه لان المشترى بمال المسجد لا يكون من اوقاف المسجد لانعدام شرائط الوقف
فيه مسجد له غلة ذكر الواقف في وقفه ان القيم يشترى بتلك الغلة جنازة لا يجوز للقيم ان
شترى ولو اشترى يكون ضامنا قرية فيها بئر مطوية بالآجر خربت القرية وانقرض اهلها
وبقرب هذه القرية قرية اخرى فيها حوض يحتاج الى الآجر فارادوا ان ينقلوا الآجر من القرية
التي خربت ويجعلوها في هذا الحوض قالوا ان عرف باني تلك البئر لا يجوز صرف الآجر الا باذنه
لانه عاد الى ملكه وان لم يعرف الباني قالوا الطريق في ذلك ان يتصدق بها على فقير ثم ذلك الفقير
ينفقها في ذلك الحوض لانه بمنزلة اللقطة والاولى ان ينفق القاضي في هذا الحوض ولا حاجة فيه
الى التصدق على الفقير اذا وقف جنازة او نعشا او مغتسلا وهو التور العظيم الذي يغسل به بالفارسية
حوض سين في محلة خرب المحلة ولم يبق اهلها قالوا لا ترد الى ورثة الواقف بل يحول الى محلة اخرى
اقرب الى هذه المحلة فرقوا بين هذا وبين المسجد اذا خرب ما حوله على قول محمد رحمه الله يصير
ميراثا لان المسجد مما لا ينقل الى مكان اخر وهذه الاشياء مما ينقل

فصل في المقابر والرباطات

رجل جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار عظيمة قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى الاشجار لا يبيح
فيكون الاشجار للواقف ولورثته ان مات وكذا البناء في الدار التي جعلها مقبرة ارض لاهل
قرية جعلوها مقبرة فاقبروا فيها ثم ان واحدا من اهل القرية بنى فيها بيتا لوضع اللبن وآلات
القبر واجلس فيها من يحفظ المتاع بغير رضى اهل القرية او رضى بذلك قال بعضهم ان كان
في المقبرة سعة بحيث لا يحتاج الى ذلك المكان لا باس به وبعد ما بنى لو احتاجوا الى ذلك المكان
رفع البناء حتى يقبر فيه رجل حفر لنفسه قبرا في مقبرة هل يكون لغيره ان يقبر فيه ميته
قالوا ان كان في المقبرة سعة فالمستحب ان لا يوحش الذي حفر وان لم يكن في المكان سعة كان
لغيره ان يدفن فيه ميته وهو كرجل بسط المصلى في المسجد او نزل في الرباط فجاء آخر فان كان

في المكان سعة لا يوحش الاول وان كان الثاني دفن ميته في هذا القبر قال ابو نصر رحمه الله
لا يكره ذلك وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله يكره لان هذا الذي حفر لنفسه لا يدرى باي ارض يموت
وفي اي الارض يدفن مقبرة كانت للمشركين ارادوا ان يجعلوها مقبرة للمسلمين قال ابو القسم
رحمه الله ان كانت آثارهم قد اندرست لا باس بذلك وان كانت عظامهم باقية لا باس بان ينبش
ويقبر فيها المسلمون فان موضع مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركين فنبشت
واتخذت مسجدا امراة جعلت قطعة ارض لها مقبرة واخرجتها من يدها ودفن فيها ابنها وهذه
الارض غير صالحة للقبر لغلبة الماء عليها قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كانت الارض
بحال يرغب الناس عن دفن الموتى فيها للفساد لم تصر مقبرة للمراة ان تبيعها واذا باعت
كان للمشترى ان يرفع الميت عنها او يامر برفع الميت عنها ميت دفن في ارض انسان بغير اذن
المالك كان المالك بالخيار ان شاء رضى بذلك وان شاء امر باخراج الميت وان شاء سوى الارض
وزرع فوقها لان الارض ظاهرها وباطنها مملوكة له ميت دفن في مكان ثم اراد اهله اخراجه عن ذلك
المكان ودفنه في موضع اخر بعد مدة طويلة قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يباح اخراجه بعد ما دفن
الا بعذر والعذر ان يكون مدفونا في ارض مغصوبة ونحو ذلك وذكر الناطفي رحمه الله اذا حفر الرجل
قبرا في موضع يباح له الحفر في غير ملكه فدفن غيره لا ينبش القبر ولكن يضمن قيمة حفره ليكون جمعا
بين الحقين ومراعاة لهما مقبرة قديمة لمحلة لم يبق فيها آثار المقبرة هل يباح للمحلة الانتفاع بها
قال ابو نصر رحمه الله لا يباح قيل له فان كان فيها حشيش قال يحتش منها ويخرج الى الدواب فذاك
ايسر من اخراج الدواب رجل جعل ارضه مقبرة او خانا للغلة او مسكنا سقط الخراج عنه ان كانت
خراجية وقيل لا يسقط والصحيح هو الاول منزل هو وقف صحيح على مقبرة معلومة فخرب هذا
المنزل وصار بحيث لا ينتفع به فجاء رجل فعمره وبنى فيه بيتا من ماله بغير اذن احد قالوا الاصل
ان يكون للواقف ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وكذلك وقف صحيح على اقوام مسمين خرب
ولا ينتفع وهو بعد من القرية لا يرغب احد في عمارته ولا يستاجر اصله بطل الوقف ويجوز بيعه
وان كان اصله يستاجر بشئ قليل يبقى اصله وقفا وكذلك علو وقف انهدم وليس في الغلة ما يمكن
به عمارة العلو بطل الوقف ويرجع حق البناء الى الواقف ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا
وكذلك حانوت هو وقف صحيح في سوق احترق احترق السوق والحانوت وصار بحيث لا ينتفع
به ولا يستاجر اصله يخرج من ان يكون وقفا وكذلك رباط اذا احترق بطل الوقف ويصير ميراثا

وبواري المسجد اذا صار خلقا واستغنى اهل المسجد عنها فان كان الذي طرحها في المسجد حيا يكون له لانها لم تزل عن ملكه وان كان ميتا ولم تترك وارثا قالوا لا باس لاهل المسجد ان يرفعوا الى فقير ويبيعوه ويشتروا بثمنه حصيرا ويكون حكمه حكم اللقطة وقد ذكرنا ان الصحيح من الجواب ان يبيعهم بغير اذن القاضي لا يصح رجل جاء الى فقيه وقال اني اريد ان اصرف مالي الى خير عتق العبد افضل ام اتخاذ الرباط افضل فقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان جعل للرباط مستغلا يصرف الى عمارة الرباط فالرباط افضل وان لم يجعل للرباط مستغلا فالاعتاق افضل ولو تصدق بهذا المال على المحتاجين فذاك افضل من الاعتاق رجل بنى رباطا على ان يكون ذلك في يده ما دام حيا قال ابو القسم رحمه الله يترك في يده ما لم يستوجب الاخراج عن يده ومتى جاء منه في الرباط فساد من شرب او فسق مما ليس فيه رضى الله سبحانه وتعالى لا يترك في يده رباط للمختلفة فيها سكان انهدم الرباط فلما بني اراد السكان الذين كانوا فيه قبل الانهدام ان يسكنوا فيه قال ابو القسم رحمه الله ان انهدم الرباط كله ولم يبق هناك بيت لم يكونوا هم اولى من غيرهم ولو لم يتغير ترتيبه بل هو على حاله الا انه زيد فيه او نقص كانوا هم اولى بالسكنى من غيرهم قوم عمروا ارض موات على شط جيحون فكان السلطان يأخذ العشر منهم لان على قول محمد رحمه الله ماء الجيحون ليس ماء الخراج ويقرب من ذلك رباط فقام متولي الرباط الى السلطان فاطلق السلطان له ذلك العشر هل يكون المتولي ان يصرف ذلك العشر الى مؤذن يؤذن في هذا الرباط يستعين بهذا في طعامه وكسوته هل يجوز له ذلك وهل يكون للمؤذن ان يأخذ من ذلك العشر الذي اباح السلطان للرباط قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لو كان المؤذن محتاجا يطيب له ولا ينبغي ان يصرف ذلك العشر الى عمارة الرباط وانما يصرف الى الفقراء لا غير ولو صرف الى المحتاجين ثم انهم انفقوا في عمارة الرباط جاز ويكون ذلك حسنا رباط على بابه قنطرة على نهر عظيم خربت القنطرة ولا يمكن الوصول الى الرباط الا بمجاوزة النهر بدون القنطرة لا يمكن المجاوزة هل يجوز عمارة القنطرة بغلة الرباط قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان الواقف وقف على مصالح الرباط لا باس به والا فلا لان الرباط للعامة والقنطرة كذلك فهو كطريق بجنب مسجد وضاق على اهل المسجد مسجدهم فان الطريق يلحق بالمسجد كذا هذا متولي الرباط اذا صرف غلة الرباط في حاجة نفسه قرضا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا ينبغي له ان يفعل ذلك ولو فعل ثم انفق في الرباط رجوت ان يبرأ وان اقرض ليكون احرز من الامساك عنده قال رجوت

ان

ان يكون واسعا له ذلك رباط استغنى عنه المارة وبقربه رباط اخر قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تصرف غلة الرباط الاول الى الرباط الثاني وان لم يكن بقربه رباط يعود الوقف الى ورثة من بنى الرباط رجل اوصى بثلث ماله للرباط فالى من يصرف قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان فيه دلالة انه اراد به المقيمين يصرف اليهم والا يصرف الى عمارة الرباط رباط في طريق كبير استغنى عنه المارة وبجنبه رباط اخر قال السيد الامام ابو شجاع رحمه الله تصرف الى الرباط الثاني كالمسجد اذا خرب واستغنى عنه اهل القرية فرفع ذلك الى القاضي فباع الخشب وصرف الثمن الى مسجد اخر جاز وقال بعضهم اذا خرب الرباط او المسجد واستغنى الناس عنهما تصير ميراثا وكذلك حوض العامة اذا خرب رجل اشترى مصحفا فجعله في المسجد الحرام او في مسجد اخر وقفا ابدا لاهل ذلك المسجد ولجيرانه ولمارة الطريق وابناء السبيل ان يقرؤا منه هكذا روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه وان بدا له ان يرجع في ذلك كان له ذلك ويكون لورثته بعد موته وبه اخذ الحسن رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله جاز وقفه وليس له ان يرجع فيه ولو رجع كان لاهل المسجد وغيرهم من المسلمين مخاصمته في ذلك

فصل في وقف المريض

قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الوقف على ثلثة اوجه اما ان يكون في الصحة او في حالة المرض او وقف بعد الموت فما كان في الصحة فالقبض والافراز يكون شرطا لصحته كالهبة وما كان بعد الموت فالقبض والافراز ليس بشرط لصحته لانه وصية الا انه يعتبر من الثلث وما كان في حالة المرض فحكمه حكم الوقف في الصحة وان كان يعتبر من الثلث كالهبة في المرض يعتبر من الثلث ويشترط فيها ما اشترط في الهبة من القبض والافراز كذلك الوقف في المرض وذكر الطحاوي رحمه الله ان الوقف المنجز في المرض كالمضاف الى ما بعد الموت لان تصرف المريض مرض الموت في الحكم بمنزلة المضاف الى ما بعد الموت حتى يعتبر من الثلث وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان وقف المريض مرض الموت بمنزلة المباشر في الصحة حتى لا يمنع الارث في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ولا يتعلق به اللزوم كالعارية الا ان يقول في حيوتي وبعد وفاتي فحينئذ يكون لازما اذا كان مؤبدا ويصير لما يكون فيه لعمل الموصى له بالخدمة في لزوم الوصية بعد الموت مريض وقف دارا في مرض موته فهو جائز اذا كان يخرج من ثلث ماله وان لم يخرج فلجازت الورثة فكذلك وان لم تجز الورثة بطل فيما زاد على الثلث وان اجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما اجازوا وبطل الباقي الا ان يظهر للميت مال غير ذلك فينفذ الوقف في الكل فان كان الوارث الذي لم يجز الوقف باع نصيبه

الوقف عند ابي حنيفة رحمه الله على ثلثة اوجه في وجه لا يجوز وهو ما اذا وقف داره مثلا اذا رضه في صحته فلا يجوز وان شرط التأبيد وسائر الكول ويجوز بيعه ويورث عنه الواقف وفي وجه يجوز وهو ما اذا وقفه في حال حيوته وجعل وصية بعد وفاته فانه يجوز من ثلث ماله وفي وجه لا يجوز في ظاهر الرواية وهو ما اذا وقف في مرض موته فهو كالوقف في حال صحته وروى الطحاوي عن ابي حنيفة انه يجوز في هذا كالوصية بعد وفاته وهذا الكل عند ابي حنيفة وعندهما يجوز الوقف جائز في حال صحته او مرضه الا انهما اختلفا فيما بينهما قال ابو يوسف يجوز مشاعا كان او مقسوما سلمه الى المتولي او لم يسلم شرط التأبيد او لم يشترط وقال محمد لا يجوز الا باجتماع شرائطه وشرائطه ثلثة ان يكون مقسوما مفرزا ويسلمه الى المتولي وان يشترط فيه التأبيد وهو ان يجعل اخره السبيل خير لا ينقطع ابدا يجوز غاية البيان

لعامة قال بعضهم الرباط افضل ام

مطلب نزع الوقف عن يد الواقف

مطلب ماء الجيحون ليس بماء الخراج

قبل ان يظهر للميت مال اخر لا يبطل بيعه و يغرم قيمة ذلك المشترى بذلك الارض و يوقف
على ذلك الوجه مريض وقف دارا و عليه دين يحيط بماله ويقوم فانه يباع الدار و ينقض الوقف
كما لو اشترى دارا و وقفها ثم جاء الشفيع كان له ان ياخذ الدار بالشفعة و ينقض الوقف و لو اشترى
رجل دارا شراء فاسدا و قبضها ثم وقفها على الفقراء و المساكين جاز و يصير وقفا على ما وقف
عليه و عليه قيمتها للبايع و لو اتخذها مسجدا قال هلال رحمه الله تصير مسجدا في قول علمائنا
رحمه الله عليهم و قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ذكر محمد رحمه الله في كتاب الشفعة انه لا تصير مسجدا
فانه ذكر لو اشترى ارضا شراء فاسدا فاتخذها مسجدا و بناها للمسجد جاز و عليه قيمتها للبايع عند
ابي حنيفة و في قول ابي يوسف و محمد رحمهما الله ينقض البناء و ترد الارض على البايع لفساد البيع
فاشتراط البناء ثم دليل على انه لا تصير مسجدا قبل البناء عند الكل فكان في المسجد روايتان عن
اصحابنا رحمه الله عليهم في رواية الوقف هلال يصير مسجدا عند اصحابنا رحمه الله عليهم و في رواية
كتاب الشفعة لا يصير مسجدا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لقائل ان يقول في الوقف روايتان
عن اصحابنا رحمه الله عليهم قال و لقائل ان يقول في الوقف نصير وقفا في الروايتين جميعا
و يفرق هذا القائل بين المسجد و الوقف على احدى الروايتين و وجه الفرق ان في الوقف
حق العباد فيكون بمنزلة البيع و الهبة و البيع و الهبة يبطل حق البايع في الاسترداد اما
في المسجد خالص حق الله تعالى لا حق للعباد فيه و ما هو حيث لا يصلح حقا لله و لهذا قالوا
لو اشترى دارا لها شفيع فجعلها مسجدا كان للشفيع ان ياخذ بالشفعة فكذا اذا كان للبايع
فيها حق الاسترداد كان للبايع ان يبطل المسجد رجل اشترى ارضا فوقفها قبل القبض ان
نقد الثمن جاز الوقف و ان لم ينقد الثمن فالوقف موقوف لان الوقف يشبه العتق لانه
لا يبطل بالشروط الفاسدة و لهذا لو وقف ارضا على رجل على ان يقرضه دراهم جاز الوقف
و يبطل الشرط قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله اعتاق المشترى قبل القبض جايز و قبل نقد الثمن
موقوف فكذلك الوقف فصل في رجل يقر بارض في يده انها وقف رجل اقر بارض في يده
انها صدقة موقوفة و لم يزد على ذلك جاز اقراره و تصير الارض وقفا على الفقراء لان الاوقاف
عادة في يد القوام فلو لم يصح الاقرار ممن في يده يبطل الوقف فلا يجعل المقر هو الواقف الا
ان يشهد الشهود ان الارض كانت للمقر حين اقر فحينئذ يكون المقر هو الواقف و قبل شهادة
الشهود كان الراي فيه للقاضي ان شاء تركه في يده و ان شاء اخذه من يده و تاويل قول

هذه

هذه البينة لو جاء رجل غير المقر و ادعى انه هو الواقف و اراد ان ياخذ من يد المقر فيقيم المقر بينة
انه هو الواقف فيندفع خصومة المدعي و يثبت لنفسه ولاية لا يرد عليها العزل ابدا و هذا كرجل
في يديه عبد اقر انه حر صح اقراره و لا يكون له الولاء الا ان يقيم البينة ان العبد كان له حين اقر
بعتقه فيصير الولاء له فكذلك هذا المقر بالوقف اذا اقام البينة على ذلك قبلت بينته و قبل اقامة
البينة لا يكون له الولاية قياسا و في الاستحسان يتركها القاضي في يده و هو الذي يقسم الغلة على الفقراء
و لو ان هذا المقر بعد هذا الاقرار اقر ان الواقف فلان لا يقبل ذلك منه و لو قال انا وقفتها قبل قوله
لانها في يده فيقبل قوله و لو اقر لعبد في يده انه حر ثم قال انا اعتقته لا يثبت له الولاء الا ان
يقيم البينة على ذلك لان العبد بعد الاقرار بالحرية لا يبقى في يده بخلاف الارض لو قال رجل هذه
الارض صدقة موقوفة من ابي و قد مات صح اقراره فان كان على الاب دين و ليس للميت مال
اخر فانه يباع من هذه الارض مقدار الدين و ما بقي يكون وقفا و ان كان مع المقر وارث اخر
يجحد ذلك كان نصيب الجاحد من هذه الارض للجاحد يفعل له ما يشاء و نصيب المقر يكون وقفا على
ما اقر به و لو اقر رجل بارض في يده انها وقف على قوم معلومين و سماهم ثم اقر بعد ذلك ان
الوقف على غيرهم او زاد فيهم او نقص عنهم لا يلتفت الى قوله الاخر و يعمل بقوله الاول و لو اقر رجل
بارض في يده انها وقف و سكت ثم قال انها وقف على فلان و سمى عددا معلوما في القياس لا يقبل
قوله الاخر لان بكلامه صارت الغلة للفقراء فلا يملك الابطال و في الاستحسان يقبل قوله
لان في العادة قد يقر بالوقف ثم يبين الموقوف عليه و لو اقر بارض في يده ان القاضي فلانا ولاه
هذه الارض و هي صدقة موقوفة في القياس لا يقبل قوله في التولية و في الاستحسان يقوم
القاضي زمانا فان لم يظهر عنده غير ما اقر به جوز اقراره على سبيل ما اقر ارض في يد ورثة
اقروا ان اباهم وقفها و سمى كل واحد منهم وجها غير ما سمى صاحبه فان القاضي يقبل اقرارهم
و تصرف غلة حصة كل واحد منهم الى الوجه الذي اقر لان هذا اقرار لا تهمة فيه و يكون
ولاية هذا الوقف للقاضي يوليها من شاء و اما على ارض في يد رجل شهد شاهدان على اقراره
انها موقوفة على فلان بن فلان و نسله و شهد اخران انه اقر انها موقوفة على فلان بن فلان لرجل
اخر و نسله ذكر في الكتاب ان عرف اي الاقرارين كان اول جاز الاول و بطل الثاني و ان لم
يعرف الاول من الثاني نقضي بجميع ذلك فتكون الغلة بين الفريقين نصفين رجل اقر بوقف صحيح
و اقر بانه اخرجه من يده و وارثه يعلم انه لم يكن اخرجه من يده قالوا اقراره على نفسه جايز و ليس

مطلب باخذ الشفيع بعد الوقف

للورثة ان ياخذوه ولا يسمع دعواهم في القضاء والله اعلم بالصواب

باب الرجل يقف ارضه على نفسه واولاده واقربائه وجيرانه

رجل قال ارضي هذه صدقة موقوفة على نفسي قال هلال رحمه الله لا يجوز هذا الوقف وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ينبغي ان يجوز في قياس قول ابي يوسف رحمه الله لانا قال يجوز بناء على ان الواقف اذا اشترط في الوقف ان يوكل ويأكل منه ما دام حيا لا يجوز ذلك في قول هلال رحمه الله ويجوز في قول ابي يوسف ومشايخ بلخ رحمهم الله اخذوا بقول ابي يوسف رحمه الله وقالوا يجوز الوقف والشرط جميعا وذكر الصدر الشهيد رحمه الله ان الفتوى على قول ابي يوسف ترغيبا للناس في الوقف وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله وليس في هذا عن محمد رحمه الله رواية ظاهرة الا انه ذكر في كتاب الوقف قال اذا وقف على امهات اولاده جاز قال ابو جعفر رحمه الله الوقف على امهات اولاده بمنزلة الوقف على نفسه لان ما يكون لام الولد في حيوة المولى يكون للمولى رجل وقف ارضا على الفقراء وشرط لنفسه الاكل وقال على ان اكل منها قال ابو بكر الاسكاف رحمه الله يجوز ذلك ولو قال وقفت على نفسي لا يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال يجوز ذلك واذا مات يصير للمساكين ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ان غلتها لي ما عشت قال هلال رحمه الله لا يجوز هذا الوقف وفي وقف الانصاري رحمه الله لو قال ارضي صدقة موقوفة لله تعالى ابدا اجرى غلتها علي ما عشت ولم يزد على ذلك جاز واذا مات يكون للفقراء وذكر الخصاف رحمه الله لو قال ارضي صدقة موقوفة تجرى غلتها علي ما عشت ثم بعدي على ولدي وولد ولدي ونسلهم ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا فهي على المساكين جاز ذلك على ما روى عن ابي يوسف وفي بعض الروايات اذا شرط الواقف مع نفقته ان تقضى منه دينه يجوز هذا الشرط رجل وقف على امهات اولاده في حال وقفه ومن تحدث منهن بعد ذلك في حيوته وبعده فانه ما لم يتزوجن فهو جائز اما على اصل ابي يوسف رحمه الله فلان عنده يجوز الوقف على نفسه فكذلك على امهات اولاده وعلى قول محمد رحمه الله انما جاز الوقف على امهات اولاده لانه لا بد من تصحيح هذا الوقف بعد موته لانهن اجنبيات واذا جاز في حيوته تبعا وكم من شئ يجوز تبعا ولا يجوز اصلا ولو وقف وقفا واستثنى لنفسه ان ياكل منه ما دام حيا ثم مات وعنده من هذا الوقف مال او عنب او زبيب فذلك كله مردود الى الوقف ولو كان عنده خبز من بر ذلك الوقف كان ميراثا عنه لان ذلك ليس من الوقف حقيقة

فصل في الوقف على الاولاد والاقربا والجيران

رجل قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي كانت الغلة لولد صلبه يستوي فيه

الذكر والانثى لان اسم الولد ماخوذ من الولادة والولادة موجودة في الذكر والانثى الا ان يكون على الذكور من ولدي فلا يدخل فيه الاناث واذا جاز هذا الوقف فما دام يوجد واحد من ولد الصلب كانت الغلة له لا غير فان لم يبق واحد من البطن الاول تصرف الغلة الى الفقراء ولا يصرف الى ولد الولد شئ وان لم يكن له وقت الوقف ولد لصلبه وله ولد الابن كانت الغلة لولد الابن لا يشاركه في ذلك من دونه من البطون ويكون ولد الابن عند عدم ولد الصلب بمنزلة ولد الصلب ولا يدخل فيه ولد البنت في ظاهر الرواية وبه اخذ هلال رحمه الله وذكر الخصاف عن محمد رحمه الله انه يدخل فيه اولاد البنات ايضا والصحيح ظاهر الرواية لان اولاد البنات ينسبون الى ابائهم لا الى ابا امهاتهم بخلاف ولد الابن وذكر في السير اذا قال اهل الحرب آمنونا على اولادنا فآمنوهم يدخل في الامان اولادهم لاصلابهم من الذكور والاناث واولاد اولادهم من قبل الرجال فاما اولاد اولاد البنات فليسوا باولادهم وذكر في السير ما يوافق ظاهر الرواية ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ولم يزد على هذا يدخل فيه ولده لصلبه واولاد بنيه يشتركون في الغلة ولا يقدم ولد الصلب على ولد الابن لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال رحمه الله يدخل وكذا لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي قال هلال رحمه الله يدخل فيه الذكور من ولد البنين والبنات وقال علي الرازي رحمه الله اذا وقف على ولده وولد ولده يدخل فيه الذكور والاناث من ولده فاذا انقرضوا فهي لمن كان من ولد ابن الواقف دون ولد ابنة الواقف ولو قال على اولادي واولادهم كان ذلك لكلهم يدخل فيه ولد الابن وولد البنت والصحيح ما قال هلال رحمه الله لان اسم ولد الولد كما يتناول اولاد البنين يتناول اولاد البنات فانه ذكر في السير اذا قال اهل الحرب امنونا على اولاد اولادنا يدخل فيه اولاد البنين واولاد البنات قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله لان ولد الولد اسم لمن ولده وابنته ولده فمن ولدته ابنته يكون ولد ولده حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فان ثمه ولد البنت لا يدخل في الوقف في ظاهر الرواية لان اسم الولد يتناول ولده لصلبه وانما يتناول ولد الابن لانه ينسب اليه عرفا وعن محمد رحمه الله ان ولد الولد يتناول ولد البنت عند اصحابنا رحمة الله عليهم ذكر هلال رحمه الله عنهم في الوقف اذا قال وقفت على ولدي وولد ولدي الذكور منهم والذكور من ولد البنين والبنات سواء يدخلون في الوقف

رجل قال وقفت ارضي هذه على ولدي وقفا واخره للمساكين فمات ولده قال ابو القسم
رحمه الله تصرف الغلة الى الفقراء ولو قال على ولدي وولد ولدي واخره للمساكين قال تصرف
الغلة الى ولده وولد ولده فاذا ماتوا ولم يبق احد منهم ووجد البطن الثالث تصرف
الغلة الى الفقراء ولا تصرف الى البطن الثالث وان قال على ولدي وولد ولدي وولد
ولد ولدي ذكر البطن الثالث فانه تصرف الغلة الى اولاده ابدا ما تناسلوا ولا تصرف الى
الفقراء ما بقي احد من اولاده وان سفل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله وهكذا ذكر هلال رحمه الله
في وقفه اذا ذكر الواقف ثلث بطون تكون الوقف عليهم وعلى من اسفل منهم الاقرب والابعد فيه
سواء الا ان يذكر الواقف في وقفه الاقرب فالاقرب او يقول على ولدي ثم من بعدهم على ولد
ولدي او يقول بطنا بعد بطن فحينئذ يبدأ بما بدأ به الواقف لانه لما ذكر البطن الثالث فقد
تحقق فيتعلق الحكم بعين الانتساب لا بغيره والانتساب موجود في حق من قرب وبعد بخلاف
البطن الثاني لان الواسطة له واحد ولو وقف رجل ضيعة على ولديه وقال هي صدقة
موقوفة فاذا انقرضا فهي على اولادهما ابدا ما تناسلوا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله اذا انقرض احد الولدين وخلف ولدا يصرف نصف الغلة الى ولد الباقي والنصف
الى الفقراء فان مات الولد الاخر يصرف جميع الغلة الى اولاد اولاد الواقف لان مراعاة
شرط الواقف لازم والوقف انما جعل لاولاد الاولاد بعد ما انقرض البطن الاول فاذا
مات احدهما يصرف النصف الى الفقراء رجل وقف ضيعة على ولده ليس له ولد لصلبه
وله ولد الابن فان الغلة تصرف الى ولد الابن فان حدث للواقف بعد ذلك ولد لصلبه
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تصرف الغلة الى الولد الحادث وينظر في كل غلة الى مستحقها
يوم الادراك ولا يعتبر ما مضى سواء حدث بعد الوقف او كان موجودا وقت الوقف ولو
قال هذه الضيعة صدقة موقوفة على المحتاجين من ولدي وليس له في ولده الا محتاج واحد
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يصرف نصف الغلة الى هذا المحتاج والنصف
الى الفقراء لانه لم يجعل لاحد المحتاجين من ولده الا النصف ولو وقف ارضا على اولاده
واخره للفقراء فمات بعض الاولاد فان الغلة تصرف الى الباقي فان ماتوا صرفت الغلة
الى فقراء المسلمين لان ههنا وقف على اولاده وقد بقي بعد موت واحد منهم اولاده فلا
تصرف الى الفقراء ما بقي الاولاد ولو وقف ضيعة على امرأته واولاده فماتت المرأة

واحد

واحد الورثة ولدها المرأة لم يكن نصيب المرأة لولدها خاصة بل يكون مردودا الى جميع الورثة
اذا لم يكن الواقف شرط في الوقف انها اذا ماتت كان نصيبها لولدها خاصة ولو وقف ضيعة
له نصفها على امرأته ونصفها على ولد له بعينه على انه ان ماتت المرأة يصرف نصيبها الى
اولاده واخره للفقراء ثم ماتت المرأة كان نصف الغلة للابن الذي عينه جميعا لان الواقف جعل
نصيب المرأة بعد موتها لاولاده وللابن المعين من اولاده ايضا مريض قال وقفت هذه
الضيعة على ولدي وولد ولدي ابدا ما تناسلوا ومات قالوا ما كان من حصة الوارث
لا يجوز فيه الوقف وما كان من حصة غير الوارث جاز الوقف من الثلث في قول ابي حنيفة
وابي يوسف وزفر والحسن رحمة الله عليهم لان وقف المريض وصية ولا يجوز للوارث ويجوز
فيما كان لغير الوارث رجل وقف ضيعة على فقراء اولاده فادعى احد منهم الفقر قال الفقيه
ابو بكر البلخي رحمه الله لا يعطى له شيء من الوقف ما لم يثبت فقره عند القاضي رجل وقف ضيعة على
ابن له واولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا قال الفقيه ابو القسم رحمه الله تقسم الغلة بينهم على
من كان من ولد ابيه على عدد الرؤس يستوي فيه الذكر والانثى فقيل له رحمه الله اولاد الابنة
قال لا رحمه الله تدخل لانهم اولاد اولاده قال مولانا رضي الله عنه وهذا توافق في ولد الولد
يدخل اولاد البنات كما يدخل اولاد البنين رجل قال ارضي هذه صدقة بعد وفاتي على المساكين
وهو يخرج من الثلث ثم مات فاحتاج ولده قال هلال رحمه الله لا يعطى لولده من الغلة شيء الا اذا
كان الواقف قال ذلك في صحته ولم يضف الى ما بعد الموت ولد الواقف فقراء فحينئذ يكون للمتولي
ان يدفع الى كل واحد منهم سهما اقل من مائتي درهم ويكون بذلك من سائر الفقراء وان لم يعطهم شيئا
لا يضمن المتولي لانه لم يمنع حقا واجبا لهم وكذا قال الواقف الذي وقف ضيعة في صحته على الفقراء
ثم مات وله ابنة ضعيفة كان الافضل للقيم ان يصرف اليها مقدار حاجتها رجل وقف ضيعة على
الفقراء في صحته واخرجها من يده ثم قال لوصيه عند الموت اعط من غلة الضيعة لفلان الفقير
خمسين درهما ولفلان الفقير مائة درهم ثم مات وله ابن محتاج وقال لوصيه افعل ما رأيت
قالوا جعله لاولئك باطل وهو للفقراء ولو دفع الى ولده المحتاج كان ذلك افضل اذا كان
الوقف في صحته ولو وقف ضيعة على ابنه وابنته فاراد احدهما قسمة الضيعة لا يجوز ويدفع القيم
كل الارض مزارعة ولا يدفع واحد من الارباب شيئا مزارعة وانما يكون ذلك للقيم وان اراد
الواقف ان يقسم الارض الوقف ويعطي كل واحد من الذين الوقف عليهم يزرعونها ويكون له

دون سائر شركائه لم يكن له ذلك الا ان يرضى اهل الوقف بذلك ولو قسم وفعل ذلك كان
لاهل الوقف ابطاله وكذا للواحد منهم ولو فعل اهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ذلك ولمن
اتى بعد ذلك ابطاله وليس للواقف ان يسكن احدا بغير اجر رجل قال ارضي صدقة موقوفة
على المحتاجين من ولدي وليس في ولده الا محتاج واحد قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله لولده المحتاج نصف الغلة والنصف للفقراء قيل له فان اعطى القيم نصف الغلة فقيرا
واحدا قال يجوز على قول ابي يوسف رحمه الله لان الفقراء لا يحصون فيكون للجنس رجل وقف
منزلا له على ولديه وعلى اولادهما ما تناسلوا ثم ان احد الولدين طلب من الاخ المهاياة وابى
الاخ الا ان يعرف وسط المنزل حايطا فيسكن هذا ناحية والاخرى ناحية قال الشيخ الامام
ان لم يوص الواقف لهما بالسكنى لم يكن لهما حق السكنى وان كان الواقف اوصى لهما بالسكنى كان لكل
واحد منهما بعرض ان يسكن نصف المنزل بغير مهاياة رجل جعل ارضه وقفا على اقوام معينين فارادوا
المهاياة فياخذ كل واحد منهم بعضا ليزرع لنفسه قال ان كانت التولية الى غيرهم فدفع المتولي
اليهم مزارعة جاز وان كانت التولية اليهم او الى غيرهم فاخذ واحد منهم بعضا ليزرع لنفسه
لا يجوز لان حق الوقف مقدم على حقهم وحق الوقف في ان يبدأ بغلة الوقف للعمارة والمونة
فلا يجوز ان يدفعها الى غيرهم مزارعة ان كانت التولية لهم امراة وقفت منزلا في مرضها على
بناتها ثم من بعدهن على اولادهن وعلى اولاد اولادهن ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا فعلى
مصالح المسجد ثم ماتت من مرضها ذلك وخلفت ابنتين واختا والاخت لا ترضى بهذا الوقف ولا
يخرج المنزل من الثلث قال الشيخ الامام هذا رحمه الله جاز الوقف بقدر الثلث وبطل فيما
زاد على الثلث وما زاد على الثلث يصير ملكا للورثة على سهامهم وقدر الثلث يصير وقفا فما
خرج من غلة المنزل يقسم بين الورثة جميعا على فرايض الله تعالى ما عاشت الابنتان فاذا
ماتتا صرفت الغلة كلها الى اولادهما واولاد اولادهما لا شيء للاخت من ذلك قال ان الوقف في
المرض وصية واذا لم يجز الاخت بطلت الوصية للورثة ولا يجوز لاولادهم واولاد اولادهم
غير ان الثلث ارضي لاولاد الاولاد بعد موت الورثة فكانه قال اوصيت لاولادي واولادي بغلة
هذا المنزل بعد خمسين سنين وذلك جائز والوصية بالغلة للابنتين وان بطلت فالمنزل وقف
على حاله فاذا جاءت نوبة اولاد الورثة صرفت الغلة اليهم ولو كانت هذه المراة قالت على
ولدي وولد ولدي يكون نصيب الولد مصروفا الى الورثة اذا لم يجيزوا ذلك والوصية

نصيب

بنصيب ولد الولد جائز رجل وقف ارضا على اولاده وجعل آخره للفقراء فمات بعضهم قال هلال
رحمه الله يصرف الوقف الى الباقي فان ماتوا يصرف الى الفقراء لا الى ولد الولد ولو وقف على اولاده
وسماهم فقال على فلان وفلان وجعل اخره للفقراء فمات واحد منهم فانه يصرف نصيب هذا الواحد
الى الفقراء بخلاف المسئلة الاولى لان في المسئلة الاولى وقف على اولاده وبعد موت احدهم
بقي اولاده وههنا وقف على كل واحد منهم وجعل اخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان
نصيبه للفقراء رجل قال ارضي صدقة موقوفة على نفسي وعلى فلان صح نصفه وهو حصة
فلان وبطل حصة نفسه لانه لو افرد الوقف على نفسه فسد كله ولو افرد على فلان صح
كله فاذا جمع بينهما ثبت لكل واحد منهما حكم نفسه ولو قال على نفسي ثم على فلان او قال على فلان
ثم على نفسي لا يصح شيء منه لانه جعل الكل لنفسه في زمان والكل لفلان في زمان وشرط الكل
لنفسه يفسد الوقف في اي زمان كان ولو قال على عبدي وعلى فلان صح في النصف وبطل في النصف
لان الوقف على عبده او مدبره كالوقف على نفسه ولو قال على نفسي وولدي ونسلي فالوقف
كله باطل لان حصة النسل مجهولة لا ندري كم هم ووقف المجهول باطل رجل ارضه صدقة
موقوفة على ولده ومن بعدهم على المساكين جاز هذا الوقف واختلفوا في الولد الذي يستحق هذا
الوقف قال هلال رحمه الله المستحق هو الولد الموجود عند وجود الغلة سواء كان موجودا وقت
الوقف او حدث بعده وبه اخذ مشايخ بلخ رحمة الله عليهم وقال يوسف بن خالد السمتي رحمه الله المستحق
هو الموجود وقت الوقف ومن حدث بعد الوقف يدخل في الوقف وكذا ولد الولد لا يدخل في الوقف
ان كان له وقت الوقف او حدث قبل وجود الغلة لانه خص ولده بالذكر فلا يدخل فيه ولد الولد
مع وجود الولد فان لم يكن له ولد وقت وجود الغلة كانت الغلة لاولاد بنيه ولو قال على ولدي
وولد ولدي دخل الفريقان جميعا ويعتبر ولده وولد ولده يوم وجود الغلة يستحق واحد
منهم كل الغلة ووقت وجود الغلة الوقت الذي ينعقد الزرع حبا وقال بعضهم يوم يصير الزرع
متقوما ولو قال وقفت على اولادي وله ولد واحد وقت وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف
للفقراء ويدخل فيه الذكر والانثى من اولاده ويدخل فيه ولد الابن ايضا لما قلنا ان ولد الابن
بمنزلة ولده ولو قال وقفت ارضي على ولدي ونسلي وله ولد وولد ولد دخلوا في الوقف
لان النسل يتضمن القريب والبعيد القريب بحقيقته والبعيد بحكم العرف ثم اتفقت الروايات على ان
اولاد البنين يدخلون في لفظة النسل وفي اولاد البنات روايتان كما ذكرنا في اسم الولد ولو

مطلب وقت وجود الغلة الوقت الذي ينعقد الزرع فيه حبا

قال وقفت على ولدي ونسلي وله ولد وولد ولد ولد ثم حدث له ولد لصلبه بعد الوقف دخلوا
في الاستحقاق اتا ولده وولد ولده لان لفظة الولد يتناولهم وكذا لو قال على ولدي المخلوقين
ونسلي يدخل الولد الحادث بلفظة النسل لان الولد الحادث من نسله ولو قال على ولد المخلوقين
ونسلهم لا يدخل فيه الولد الحادث لانه اثبت الاستحقاق للاولاد المخلوقين والمعدوم لا يكون
مخلوقا فكذا قالوا فلا يدخل فيه الولد الحادث ويدخل فيه اولاد المخلوقين واولاد اولادهم ابدا
ما تناسلوا لان اولاد المخلوقين ثبت لهم الاستحقاق بلفظة الولد وثبت الاستحقاق لمن بعدهم
من البطون بلفظة النسل لانهم من نسلهم وكذا لو قال على ولدي المخلوقين وعلى اولادهم
فحدث له ولد لصلبه لا يكون لهذا الولد الحادث شئ ولو قال ارضي صدقة موقوفة على من
يحدث لي من الولد وليس له ولد يصح هذا الوقف فاذا ادركت الغلة يقسم على الفقراء
فان حدث له ولد بعد القسمة تصرف الغلة التي توجد بعد ذلك الى هذا الولد ما بقي هذا
الولد فان لم يبق له ولد صرفت الغلة الى الفقراء لان قوله صدقة موقوفة وقف على الفقراء
وذكر الولد الحادث للاستثناء كانه قال ارضي صدقة موقوفة على الفقراء الا ان يحدث لي
ولد فغلتها له ما بقي ولو قال ارضي صدقة موقوفة على بني وله ابنان او اكثر كانت الغلة
لهم وان لم يكن له الا ابن واحد وقت وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف للفقراء
ولو كان بنون وبنات قال هلال رحمه الله كانت الغلة لهم بالسوية لان اسم البنين يتناول
البنين والبنات وعن ابي حنيفة رضي الله عنه في رواية تكون الغلة للبنين خاصة والصحيح هو الاول
ونحو كما لو قال ارضي موقوفة على اخوتي وله اخوة واخوات اشتركوا جميعا ولو قال موقوفة على بني
فلان وله بنون وبنات روى ابو يوسف رحمه الله عن ابي حنيفة رحمه الله انه على ذكور ولده
دون الاناث وروى يحيى بن خالد السمتي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انهم يدخلون جميعا فان كان بنو فلان
قبيلة لا يحصون تكون ذلك على الذكور والاناث جميعا في الروايات كلها ولو قال ارضي صدقة
موقوفة على بني وله بنات ليس معهن ابن كانت الغلة للفقراء لا شئ للبنات لان اسم البنين لا
يتناول البنات عند الانفراد وكذا لو وقف على بناته وله بنون لا بنات له كانت الغلة للفقراء
ولو قال ارضي صدقة موقوفة على ولدي الا الذين يسكنون البصرة فالغلة لساكني البصرة
دون غيرهم لانه خصهم بوصف ويعتبر ساكنوا البصرة يوم وجود الغلة ولو قال ارضي صدقة
موقوفة على ولدي العور او العميان كان الوقف لهم خاصة دون غيرهم لانه علق الاستحقاق

يوصف

يوصف ويعتبر العور والعميان من ولده يوم الوقف لا يوم الغلة وكذا لو قال ارضي هذه
صدقة موقوفة على اصاغر ولدي وبعض ولدي صغار كان الوقف على الصغار خاصة ويعتبر
في الاستحقاق من كان صغيرا عند الوقف لا عند وجود الغلة لان الصغر وان كان يزول
لكن يزول زوالا لا يعود فكان ذكره بمنزلة اسم العلم ولو جعل ارضه صدقة موقوفة
على ولده وله ولد فجاءت امراته الحرة بولد لاقل من ستة اشهر من وقت وجود الغلة فان
هذا الولد يشارك الولد الاول في الغلة لعلمنا انه كان موجودا وقت وجود الغلة او علق
بعد ذلك فلا يزاحم الولد الاول بالشك وهكذا لو لم يكن للواقف ولد اصلا وقت وجود الغلة
فجاءت امراته بولد لستة اشهر فصاعدا كانت الغلة للفقراء ولا شئ لهذا الولد ولو كان للواقف
ولد عند وجود الغلة ثم جاءت ام ولده بولد بعد مجئ الغلة لاقل من ستة اشهر فان هذا
الولد يشارك الولد الاول في هذه الغلة وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا لا يشاركه
ولو كانت له امة فجاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت وجود الغلة فادعاه المولى ثبت
نسبه ولا يشارك الاول في هذه الغلة لانه لا يصدق على الولد الاول الذي كان مستحقا
للغلة في اشتراك الولد الحادث ويصدق على نفسه في النسب فيثبت نسب هذا الولد وان مات
الواقف ساعة جاءت الغلة فجاءت امراته بولد ما بينها وبين سنتين من الساعة التي جاءت
فيها الغلة فان الولد يشارك الولد الاول في الغلة لان المتوفى عنها زوجها اذا جاءت بولد
ما بينها وبين سنتين من وقت الموت يثبت النسب وكذا لو كان مكان الموت طلاق باين ولم
تقر بانقضاء العدة حتى جاءت بولد ما بينها وبين سنتين كان الجواب كذلك ولو كان الطلاق
رجعيا فالجواب في الولد الحادث بعد الموت الطلاق الرجعي ما هو الجواب في منكوحة غير مطلقة
لان الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء وان عاش الواقف بعد وجود الغلة ما يمكنه الوصول
اليها ثم مات فجاءت امراته بولد ما بينها وبين سنتين من وقت وجود الغلة لا حق لهذا الولد
في هذه الغلة لتوهم علوق هذا الولد بعد مجئ الغلة الا ان تكون الولادة لاقل من ستة
اشهر من وقت وجود الغلة فيشارك الولد الاول ولو كان موت الواقف قبل مجئ الغلة بيوم
او بيومين ثم جاءت امراته بولد ما بينها وبين سنتين من وقت الموت كان لهذا الولد حصته
من هذه الغلة لان الموت لو كان وقت مجئ الغلة كان لهذا الولد حصته فاذا كان قبله كان اولى
لانه ادل على وجود الولد عند مجئ الغلة

فصل في الوقف على القرابات

رجل قال ارضي

بخلاف الفقراء وسكنى البصرة لان الفقر وسكنى البصرة يحتمل العود بعد الزوال فلا يكون بمنزلة اسم العلم

ولو جاءت به لستة اشهر فصاعدا لا يشاركه لان الولد الاول ان كان مستحقا كل الغلة فلا يبطل الى وقت حق الولد الثاني لاحتمال انه كان موجودا وقت وجود الغلة

ولو كان للواقف ولد عند وجود الغلة ثم جاءت امرأته بالولد بستة اشهر فصاعدا كانت الغلة للفقراء ولا شئ لهذا الولد

مطلب الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء

بخلاف ما لو قال صدقة فانه لا يصح لانه يكون وقفا على معدوم محض والوقف على المعدوم لا يصح كما في شرح الحدادي على القدوري للامام محمد

صدقة موقوفة على قاربي او قال على قراباتي او على ذوي قرابتي قال هلال يصح الوقف ولا يفضل الذكر على الانثى ولا يدخل فيه والدا الواقف ولا ولده ولا جده في المجرد عن ابي حنيفة وفي الزيادات يدخل فيه الجد والجدة وولد الولد الا ان عند ابي حنيفة رضي الله عنه يكون استحقاق الوقف لذي الرحم المحرم من الواقف ويعتبر ايضا الاقرب فالاقرب وعلى قول صاحبيه رحمهما الله لا يعتبر الرحم المحرم من الواقف ويدخل الجد والجدة من قبل الآباء والامهات فاقصى اب له في الاسلام رجل قال ارضي صدقة موقوفة على اقرب قرابتي وله اخت لاب وام وابنته ابنة ابنة قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ابنة ابنة الابنة اولى وان سفلت لانها من صلبه فتكون اقرب من التي من صلب ابيه ولو قال ارضي صدقة موقوفة على فقراء قرابتي او قال على فقراء ولدي يصح الوقف ويستحق الغلة من كان فقيرا وقت وجود الغلة في قول هلال رحمه الله وعليه الفتوى ولو قال على من افتقر من ولدي قال محمد رحمه الله يكون الغلة لمن كان غنيا ثم افتقر وقال غيره يدخل كل من كان فقيرا وقت وجود الغلة سواء كان غنيا ثم افتقر او لم يكن غنيا اصلا ولو قال على من احتاج من قرابتي فهو على من كان محتاجا وقت وجود الغلة سواء كان غنيا ثم احتاج او كان محتاجا من الاصل اما الفقير فمن كان له مسكن لا غير فهو فقير في الوقف والزكوة جميعا وكذا من كان له مسكن وخادم وكذا من كان له ثياب كفاف لا فضل فيها فان كان له مع ذلك من متاع البيت ما لا غنى عنه فكذلك وان كان له فضل من متاع البيت او الثياب وذلك الفضل يساوي مائتي درهم فهو غني لا يحل له الزكوة ولا اخذ الوقف وكذا لو كان له مسكنان او خادمان واحد منهما يساوي مائتي درهم فهو غني في حكم الوقف ولا يكون غنيا في وجوب الزكوة في قول اصحابنا رحمة الله عليهم وقال يوسف بن خالد السمتي رحمه الله اذا كان الفضل خمسين درهما او يساوي خمسين درهما فهو غني لا يحل له اخذ الزكوة والوقف وان كان له فضل من الثياب وفضل من متاع البيت وفضل مسكن وفضل كل صنف بانفراده لا يساوي مائتي درهم ولا يخرج من غلتها ما يكفيه قال ابو يوسف رحمه الله هو غني وبه اخذ هلال رحمه الله لا يعطى له من الوقف ولا من الزكوة شيء وقال محمد بن سلمة رحمه الله هو فقير وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان لا يخرج من غلتها ما يكفيه لنقصان في الارض فهو فقير وان كان نقصان الغلة لقلة تعاهده والقصور في القيام عليها فهو غني وما قال محمد بن سلمة رحمه الله اوسع وان كان له مال كثير غايب عنه او كان ماله يكون دينا على الناس لا يقدر على الاخذ يعطى له من الوقف والزكوة جميعا لانه بمنزلة ابن السبيل فان كان ماله غايبا

عنه

عنه او كان دينا على الناس ولا يقدر على اخذه الا انه يقدر على الاستقراض كان الاستقراض خيرا من قبول الصدقة فلو انه لم يستقرض واخذ الزكوة لا باس ويجعل ماله الغايب في حق حل الاخذ كالمعدوم ولو لم يكن له مال ويقدر على الاستقراض ولم يستقرض واخذ الصدقة لا باس كذلك ههنا ويعطى الوقف للفقير المكتسب ولا باس به ويكره اخذ الزكوة رجل وقف وقفا على حفدته ومواليهم من كان منهم فقيرا فلحفدته او لمولاه فرس قال ابو القسم رحمه الله ان كان في ثغر من الثغور يرتبط لمجاهدة اعداء الله تعالى فهو فقير وان كان به زمانة يركبها فكذلك وانما كان يمسكه لسن كان به والدابة تساوي مائتي درهم وليس عليه دين ولا مهر فان هذا ليس بفقير ومن كان له دين على مفلس لا يقدر على اخذه فهو فقير وان كان على ملي مقر فهو غني ولو كان المديون المليء منكرا فان كانت له بينة فهو غني وان لم يكن له بينة فهو فقير لان الجاحد اذا استحلف يحلف ظاهرا ولو قال ارضي صدقة موقوفة على فقراء قرابتي وكان في قرابته يوم مجيء الغلة فقير فاستغنى قبل ان ياخذ حصته من غلة الوقف كان له حصته لان الملك ثبت له وقت مجيء الغلة فانه لو مات بعد مجيء الغلة قبل ان ياخذ حصته يصير حصته ميراثا ولو ولدت امراة من قرابته بعد مجيء الغلة لاقل من ستة اشهر لا يستحق هذا الولد شيئا من هذه الغلة لا يستحق الغلة هو الفقير من قرابته والحمل لا يعد فقيرا لان الفقير هو المحتاج والحمل لا يحتاج الى شيء فالحمل في هذه الغلة بمنزلة من كان غنيا من قرابته وقت مجيء الغلة ثم افتقر بعد ذلك فانه لا يستحق من هذه الغلة شيئا ويستحق ما يستقبل من الغلات بخلاف ما لو وقف على ولده او قرابته فجاءت المراة بولد لاقل من ستة اشهر من يوم مجيء الغلة يكون لهذا الولد حصة من غلة الوقف لان ثمة الاستحقاق تعلق بالنسب ولو قال ارضي صدقة موقوفة على من كان فقيرا من نسل فلان او من آل فلان وليس في نسل فلان او في آل فلان الا فقير واحد كان جميع الغلة له لان كلمة من تصلح كناية عن الواحد وعن الجماعة بخلاف ما لو قال ارضي صدقة موقوفة على فقراء من آل فلان او على فقراء نسل فلان وليس فيهم الا فقير واحد كان له نصف الغلة لان ثمة نص على الجمع فلا يستحق الواحد كل الغلة وكذا لو قال ارضي صدقة موقوفة على المساكين من قرابتي او على المحتاجين من قرابتي كان الجواب فيه ما هو الجواب في قوله على فقراء قرابتي لان الحاجة والمسكنة والفقر بمعنى واحد ولو قال ارضي موقوفة لفقراء قرابتي او فقراء قرابتي فهو كما قال على فقراء قرابتي لان حروف الصلات يقام بعضها مقام بعض ولو قال على ايتام قرابتي فكذلك لان اليتيم ينبئ عن الحاجة واليتيم صغير او صغيرة مات ابوه وحيوة الام والجد

لانه بل اليتم اذا كان الاب ميتا واذا ادرك الصغير او الصغيرة يزيل عنه اليتم وادراك الغلام
يكون بالاحتلام وادراك الجارية بالحيض او بالحبل فان لم يكن شيء من ذلك فهو ان يتم خمسة عشر سنة
في الغلام والجارية في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقال ابو حنيفة رحمه الله في الغلام حتى
يحتلم او ان يبلغ ثماني عشر سنة وفي الجارية حتى تحيض او تبلغ سبع عشرة سنة وقال زفر
رحمه الله هما سواء وللادراك فيهما ثماني عشر سنة فان احتلم الغلام بعد مجيء الغلة فله حصته
من هذه الغلة لانه كان يتيما يوم مجيء الغلة فلا يزول استحقاقه بزوال اليتم كما لا يزول بزوال
الفقر فان وقعت بينه وبين غيره من المستحقين خصومة في هذه الغلة فقال غيره من المستحقين
انما احتلمت قبل مجيء الغلة فلا حصة لك وقال هو انما احتلمت بعد مجيء الغلة كان القول قوله
مع اليمين وكذلك في حيض الجارية لان الاستحقاق تعلق باليتم وصفة اليتم كانت ثابتة له
فكان القول في انكاره زوال الاستحقاق قوله كالمديون اذا ادعى الابراء وصاحب الدين
ينكر كان القول قول المنكر وان مات واحد من القرابة بعد مجيء الغلة وترك اولادا صغارا لا يكون
لهم الا ولا حصة في هذه الغلة لان صفة اليتم انما تثبت لهم بعد مجيء الغلة رجل قال ارضي
صدقة موقوفة على فقراء ولد عمر بن الخطاب رضي الله عنه ورجل آخر وقف ارضه على مثل ذلك
وفي اولاد عمر بن الخطاب رضي الله عنه فاتت الغلتين ادركت فهي لهم وان ادركت احدى الغلتين
اولا فاصاب احدهم من تلك الغلة مائتي درهم فصاعدا ثم ادركت الغلة الثانية عليه وعنده الغلة
الاولى فلا حق له من الغلة الثانية لان صفة الفقر قد بطلت قبل مجيء الغلة الثانية وان ادركت
الغلتان معا كانتا لهم وان كانت حصة كل واحد منهم مائتي درهم لان مجيء الغلتين كان قبل زوال
الفقر فهو كالوادي من الزكوة مائتي درهم الى فقير واحد وذلك جائز عندنا رجل وقف وقفا
على اهل الحاجة من قراباته فمات الواقف هل يكون للقيم ان يعطي ابن ابن الواقف اذا كان فقيرا
قال بعض المشايخ رحمة الله عليهم له ان يعطي ابن الابن اذا كان فقيرا لانه من قرابات الواقف
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا قول محمد في الزيادات اما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
لا يعطى ابن ابن الواقف لان ولد الولد عندهما ليس من القرابة رجل وقف ضيعة له على الفقراء في
بعض القرابات موسر لكن خفي اليسار هل يكون للفقراء ان يحلفوهم انهم اغنياء فان كان القيم
يميل اليهم هل يحلف القيم على العلم قال ابو القسم رحمه الله ان ادعوا انهم ما لا صار به اغنياء فلهم
اليمين على المدعى عليهم ولا يقبل قول القيم ولا يمين عليه وعن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله انه اجاب

مثل

مطلب في حد البلوغ

مثل هذا الجواب رجل اوصى ان يخرج ثلث ماله فيعطى ربع الثلث لفلان وثلثة ارباعه لاقربائه
وللفقراء ثم قال لا يتركوا حظ المرابطين من الثلثة الارباع ما ذا يجب للمرابطين قال ابو القسم
رحمه الله ينظر الى القرابة ان كانوا يحصون يؤخذ عددهم ويجعل عدد كل واحد منهم جزءا
ويجعل للمساكين جزءا وللمرابطين جزءا فان كانت القرابة عشرة الفين يجعل ثلثة ارباع
الثلث على اثني عشر جزءا عشرة من ذلك للقرابة وجزء من ذلك للفقراء وجزء للمرابطين وان
كانت القرابة لا يحصى عددهم يجعل ثلثة ارباع الثلث اثلاثا ثلث للقرابة وثلث للمساكين
وثلث للمرابطين اخوان لاب وام وقف كل واحد منهما وقفا على فقراء قرابته فجاء فقير واحد
من القرابة ينظر ان كانا وقفا ارضا مشتركا بينهما يعطى الفقير قوت واحد لان وقف كل واحد
وان وقف كل واحد منهما وقف دارا على حدة يعطى هذا الفقير من كل دار على حدة والمراد من القوت
في جنس هذه المسائل الكفاية فان كان الوقف ارضا يعطى كفاية سنة بلا اسراف ولا تقتير لان
غلة الارض يحصل كل سنة وان كان الوقف حانوتا يعطى كفاية شهر لان غلة الحانوت يحصل
كل شهر دار موقوفة سقط من بناء الدار شيء ان امكن اعادة الساقط الى موضعه يعاد والا يبيع ويصرف
ثمنه الى المرمة ولا يجوز ان يصرف شيء من ثمن النقض الى الفقراء لانه بدل النقض ولا حق للفقراء
فيه انما حقهم في غلته فيمسك الثمن الى وقت الحاجة الى المرمة دار موقوفة قال بعضهم لا يكون
للموقوف عليه ان يسكن الدار وهو قول الفقيه ابي جعفر رحمه الله واستدل في ذلك بجواز اجارة
الدار الموقوفة للموقوف عليه ولو كان له حق السكنى لما جازت الاجارة للموقوف عليهم لانه
يكون مستاجرا سكنى دار له حق السكنى وذلك باطل فلما جازت الاجارة دل ذلك على انه في سكنى
الدار بمنزلة الاجنبي رجل وقف وقفا على اقاربه المقيمين في بلدة كذا وآخره للفقراء ثم اراد
اقاربه الانتقال من تلك القرية هل يحرمون عن بذل هذا الوقف قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله
ان كان اقاربه في تلك البلدة يحصون ويحاط بهم فان وظيفتهم وحقهم في الوقف يدور معهم اينما
داروا وان كانوا لا يحصون ولا يحاط بهم فكل من ينتقل عن تلك القرية انقطعت وظيفته من
الوقف ويعطى من كان مقيما في تلك القرية وان لم يبق واحد منهم مقيما يصرف الى الفقراء قال الفقيه
ابو الليث رحمه الله فان رجعوا الى القرية واقاموا بها رجعت اليهم الغلة من المستقبل رجل وقف
ضيعة في صحته وامر القيم ان يعطي اقرباءه كفايتهم وهم قوم لا يحصون ولم يذكروا اولاد الاقرباء
يدخل فيه اولادهم واولاد اولادهم لانهم من اقربائه فان كان الواقف ذكر اولاد الاقرباء فقال

ثم من بعدهم لاولادهم لا يدخل اولاد الاقرباء حال حيوة الاباء لانه لما قال من بعدهم لاولادهم
بين انه لم يرد باسم الاقرباء اولادهم ثم قدر الكفاية قدر ما يحتاج لنفسه ولمن يكون من اهله و
ولده وخادم واحد لان كفايتهم من كفايته رجل اوصى بوصايا ووقف ضيعة على الفقراء او قال
هو موسع على الوصي ان يعطي حيث شاء واين شاء فانه يحل للوصي ان يعطي من الوقف والديه
وامراته وقرابته واخته ان كانوا فقراء، رضوه وقف على الفقراء رجل وقف في صحته ارضا
على الفقراء فاحتاج بعض ورثة الواقف قالوا يجوز صرف الوقف اليه وهو اولى من
سائر الفقراء باحد شرطين احدهما ان يصرف اليهم البعض والبعض الى الاجانب او الكل
الى ورثة الواقف في بعض الاوقات لانه لو صرف الكل اليهم على الدوام يظن الناس انها
وقف عليهم وربما يتخذونه ملكا وقف في يد صاحب الاوقاف وجد في صك ذلك الوقف ان
الفاضل من غلته يصرف الى الفقراء اهل السكة التي فيها الوقف وغيرهم من فقراء المسلمين
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يصرف الفاضل من عمارة الوقف ومرمته الى
فقراء السكة الذين كانوا موجودين يوم الوقف ويجعل لكل واحد منهم سهم ولسائر الفقراء
سهما فكل من مات منهم يسقط سهمه ويقسم ذلك اليهم بين الباقين منهم على ما وصفنا فاذا انقرض
فقراء السكة الذين كانوا موجودين يوم الوقف كان فقراء اهل السكة ومن سواهم من فقراء
المسلمين في ذلك سواء، لان فقراء السكة الذين كانوا موجودين يوم الوقف استحقوا باعيانهم فصار لكل
واحد منهم سهم وغيرهم من الفقراء ما استحقوا باعيانهم فكان للكل سهم واحد ضيعة موقوفة على
مسجد على ان ما يفضل من عمارة المسجد فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد لا يحتاج الى العمارة
للحال هل يصرف شيء من تلك الغلة الى الفقراء تكلموا في ذلك والصحيح ما قال الفقيه ابو الليث
رحمه الله انه ينظر ان اجتمع من الغلة ما لو احتاج الضيعة او المسجد الى العمارة بعد ذلك يمكن
العمارة منها وبقي شيء يصرف تلك الزيادة الى الفقراء، رجل وقف في صحته وقفا على الفقراء فالصرف
الى اي فقير افضل ذكر الناطفي رحمه الله ان الصرف الى ولد الواقف افضل ثم الى قرابة الواقف
ثم الى موالي الواقف ثم الى الجيران ثم الى اهل المصر من كان اقرب الى الواقف منزلا وقف كان في
يد الواقف يفرق الانزال على اقربائه ومواليه يفضل البعض على البعض ويضع فيمن شاء فات
الواقف واوصى الى آخر ولم يبين كيف كان سبيل الوقف قالوا ان الوصي يصرف الى من كان يصرف
اليه الاول لان الظاهر ان الاول كان يصرف الى المصرف فان اشكل على الثاني ان الاول الى من كان

وكان الواقف

تصرف

تصرف الزيادة على اقربائه ومواليه فهو يصرف الى الفقراء، رجل وقف ضيعة على رجل وشرط
ان يعطي كفايته كل شهر وليس له عيال فصار له عيال فانه يعطي له ولعياله كفايتهم لان كفاية
العيال من كفايته رجل وقف على فقراء جيرانه في القياس وهو قول ابي حنيفة يكون الوقف
لفقراء جيرانه الملاصقين وفي الاستحسان وهو قول ابي يوسف ومحمد يكون الوقف لكل فقير يجمعه
مسجد المحلة يستوي فيه الساكن والمالك فان كان الساكن غير المالك كان الوقف للساكن دون المالك
ويدخل فيه المكاتب ولا يدخل فيه العبيد وامهات الاولاد والمدبرون ويدخل فيه الصبيان والنسوان
ولو كان للواقف جيران وقت الوقف فانتقل بعضهم الى محلة اخرى وباعوا دورهم واقبل قوم آخرون
بعد ادراك الغلة قبل الحصاد الى جواره فالمعتبر فيه من كان جاره وقت قسمة الغلة ولو وقعت
الخصومة في الوقف فشهد شاهدان انها صدقة موقوفة على فقراء جيرانه والشاهدان من فقراء جيرانه
جازت شهادتهما ولو شهد شاهدان في ضيعة انها صدقة موقوفة على فقراء قرابته وهما من فقراء
قرابته لا تقبل شهادتهما قال الناطفي رحمه الله في الفرق ان القرابة لا تزول ويزول الجوار فلم تكن
شهادة الجار شهادة لنفسه لا محالة قال مولانا رضي الله عنه فعلى هذا شهادة اهل المدرسة لوقف
المدرسة جائزة ولو وقف على فقراء جيرانه وهو من البصرة ثم خرج الى مكة ومات بمكة فان اتخذ
بمكة دارا للاقامة قال هلال رحمه الله ينبغي ان يكون الوقف لجيرانه بمكة فان لم يتخذها دارا فالجوار
البصرة قايم لم ينقطع ويكون الوقف للاولين ولو وقف على مواليه وله موال اعتقهم واولاد
الموالي وموالي الموالي كان الوقف لمواليه واولاد مواليه ولا يكون لموالي الموالي شيء وان مات
مواليه واولاد مواليه وبقي موالي الموالي كانت الغلة لموالي الموالي استحسانا ولو كان للواقف موال
اعتقهم وموالي الابن اعتقهم ابنه كانت الغلة لمواليه لا شيء لموالي الابن وان لم يكن موال وله
موالي الابن قال ابو يوسف رحمه الله يعطي الغلة لموالي الابن وبه اخذ هلال رحمه الله اذا لم يكن للواقف
احد من مواليه ولا من اولاد مواليه يعطي لموالي الابن استحسانا ولو كان له موليان كانت كل
الغلة لهما ولو لم يكن له الا مولى واحد كان نصف الغلة لمولاه والنصف للفقراء ولو كان له
موال ومولياتٌ كانت الغلة لهم بالسوية ولو كان له موليات ليس معهن رجل كان للموليات كل
الغلة فان محمدا رحمه الله ذكر في السير حربي طلب الامان لمواليه وله موال وموليات ليس معهن رجل
دخلن جميعا في الامان ولو ان رجلا وقف ضيعة على مواليه واولادهم ونسلهم دخل الكل في
الوقف دخولا على السواء سواء كانوا اولاد البنين او اولاد البنات ولو قال ارضي صدقة موقوفة

بعد وفاتي على موالي فانه يعطى من الوقف لامهات اولاده ومدبريه لانه اضاف الوقف الى ما بعد الموت وهم احرار بعد موته ولو اقر الواقف لرجل مجهول النسب انه مولاه وصدقه المقر له وليس للمقر له نسب معروف ولا ولاء معروف كان له الوقف ولو كان له موال العتاقة وابناؤهم والى الموالي الموالات اسلموا على يديه ووالوه كان الوقف لموالي العتاقة وان لم يكن له الا موالي الموالاة كان الوقف لهم رجل وقف وقفا على ساكني دار المختلفة يعطى لكل واحد منهم شيء معلوم كل يوم كذا فسكن فيها انسان لكن لا يبيت فيها يشتغل بالحراسة ليلا لا يحرم عن الوقف ان كان ياوي في بيت من بيوت المدرسة لانه يعد من ساكني المدرسة اذا كان له في المدرسة ما يقام به السكنى ولو اشتغل في الليل بالحراسة وبالنهار بتحصيل التعلم ان اشتغل في النهار في عمل آخر حتى لا يعد من طلبة العلم لا وظيفة له من الوقف وان لم يشتغل حتى يعد من جملة الطلبة فله الوظيفة هذا اذا وقف على ساكني المدرسة كذا من طلبة العلم اما اذا وقف على ساكني مدرسة كذا ولم يقل من طلبة العلم فكذلك الجواب لا يكون الساكن المدرسة من غير طلبة العلم شيء من الوظيفة لانه هو المفهوم فان كان المتعلم لا يختلف الى الفقهاء للتعلم فان كان في المصر وقد اشتغل بكتابة شيء من الفقه لنفسه مما يحتاج اليه لا باس له ان ياخذ من الوظيفة لانه مشتغل بالتعلم فان هذا من جملة التعلم وان كان في المصر وقد اشتغل بغير ذلك لا ياخذ الوظيفة وان كان خارج المصر ان خرج الى مسيرة ثلثة ايام فصاعدا لا ياخذ الوظيفة لانه صار مسافرا وان خرج الى بعض القرى دون مسيرة ثلثة ايام فان اقام هناك خمسة عشر يوما فصاعدا لا ياخذ الوظيفة وان كان اقل من ذلك كان خرج خروجا له منه بد كالخروج للتنزه لا ياخذ الوظيفة وان كان خرج خروجا لا بد له منه كالخروج لطلب القوت يكون ذلك عفوا ليس لغيره ان ياخذ بيته رجل وقف على العلوية الساكنين ببلخ وجعل لهم شيئا من الوظيفة ومنهم من يغيب عن البلد سنة او نحو ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله من غاب منهم ولم يبع سكنه ولم يتخذ سكنا آخر فهو من ساكني بلخ ولا تبطل وظيفته ولا وقفه قال مولانا رضي الله عنه ودلت المسئلة على جواز الوقف على بني هاشم كما يجوز الوصية لهم ولا يجوز صرف الزكوة اليهم وهكذا قال الشيخ الامام ابو زيد الدبوسي رحمه الله

فصل في اجارة الاوقاف ومزارعتها

قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله اذا لم يذكر الواقف في صك الوقف اجارة الوقف فراى القيم ان يواجرها ويدفعها مزارعة فما كان ادر على الوقف وانفع للفقراء فعل الا انه في الدور لا يواجرها اكثر من سنة لان المدة اذا طالت تودي الى

ابطال الوقف فان من راه يتصرف فيه تصرف الملاك على طول الزمان يزعمه مالكا فلا يواجره لدور اكثر من سنة اما في الارض ان كانت الارض تزرع في كل سنة لا يواجرها اكثر من سنة وان كانت تزرع كل سنتين مرة او في كل ثلث سنين مرة كان له ان يواجرها ليتمكن المستاجر من زراعتها هذا اذا لم يكن الواقف شرط ان لا يواجرها اكثر من سنة فان كان شرط ذلك والناس لا يرغبون في استيجارها سنة وكانت اجارتها اكثر من سنة ادر على الوقف وانفع للفقراء فليس للقيم ان يخالف شرطه ويواجرها اكثر من سنة الا انه يرفع الامر الى القاضي حتى يواجرها القاضي اكثر من سنة لان هذا انفع للوقف وللقاضي ولاية النظر للفقراء والغايب والميت فان كان الواقف ذكر في صك الوقف ان لا يواجر اكثر من سنة الا اذا كان ذلك انفع للفقراء كان للقيم ان يواجرها بنفسه اكثر من سنة اذا راى ذلك خيرا ولا يحتاج الى المرافعة الى القاضي لان الواقف اذن له بذلك ولو ان القيم اجر دار الوقف خمس سنين قال الشيخ الامام ابو القسم البلخي رحمه الله لا تجوز اجارة الوقف اكثر من سنة الا لامر عارض يحتاج الى تعجيل الاجرة بحال من الاحوال وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله انا لا اقول بفساد هذه الاجارة اذا اجر مدة طويلة لكن الحاكم ينظر فيه ان كان ضررا بالوقف ابطلها وهكذا قال الامام ابو الحسن السغدي رحمه الله وعن الفقيه ابي الليث رحمه الله انه كان يجيز اجارة الوقف ثلث سنين من غير فصل بين الدار والارض اذا لم يكن الواقف شرط ان لا يواجر اكثر من سنة وعن الامام ابي حفص البخاري رحمه الله انه كان يجيز اجارة الضياع ثلث سنين فان اجر اكثر من ثلث سنين اختلفوا فيه قال اكثر مشايخ بلخ رحمهم الله لا يجوز وقال غيرهم يرفع الامر الى القاضي حتى يبطله وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله فان احتاج القيم ان يواجر الوقف اجارة طويلة قالوا فالوجه فيه ان يعقد عقودا مترادفة كل عقد على سنة ويكتب في الصك استاجر فلان بن فلان ارض كذا او دار كذا ثلثين سنة بثلثين عقدا كل عقد سنة بكذا من غير ان يكون بعضها شرطا في بعض فيكون العقد الاول لازما لانه ناجز والثاني غير لازم لانه مضاف قال مولانا رضي الله عنه وكان فيما قالوا نظر فانهم قالوا الاول لازم والثاني غير لازم لانه مضاف ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان الاجارة المضافة تكون لازمة في احدى الروايتين وهو الصحيح وذكروا ايضا القيم اذا احتاج الى تعجيل الاجر يعقد عقودا مترادفة على نحو ما قال واجمعوا على ان الاجرة لا تملك في الاجارة المضافة باشتراط التعجيل فكان فيما قالوا نظر من هذا الوجه وصي اليتيم او

سنده الوجوه

في الاجارة الطويلة

في الاجارة المعجلة

متولى الوقف اذا اجر وقفا او منزلا لليتيم بدون اجر المثل قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله على اصل اصحابنا رحمه الله عليهم ينبغي ان يكون المستاجر غاصبا الا ان الخصاف رحمه الله
ذكر في كتابه انه لا يصير غاصبا ويلزمه اجر المثل فقيل له اتفتى بهذا قال نعم ووجه ما قال
ذلك ان المتولى والوصى ابطلا بتسميتهما ما زاد على المسمى الى تمام اجر المثل وهما لا يملكان الابطال
فيجب اجر المثل ولو اجرا ولم يسميا شيئا قال بعضهم بان المستاجر يصير غاصبا عند من يرى غصب
العقار فان لم ينتقص شيء من المنزل وسلم كان على المستاجر الاجر المسمى لا غير والفتوى على ما ذكرنا

مطلب في العقد للاستغلال

اولا انه لا يجب اجر المثل على كل حال وعن القاضي الامام ابي الحسن على السغدي رحمه الله في هذا
قال رجل غصب دار صبي او غصب وقفا كان عليه اجر المثل فاذا وجب اجر المثل ثمة فما ظنك في
الاجارة باقل من اجر المثل رجل استاجر ارض وقف ثلث سنين باجرة معلومة هي اجرتها فلما
دخلت السنة الثانية كثرت رغبات الناس فزاد اجر الارض قالوا ليس للمتولي ان ينقض الاجارة
لنقصان اجر المثل لان اجر المثل انما يعتبر وقت العقد كان المسمى اجر المثل فلا يعتبر التغير بعد
ذلك وقف على ارباب واحدهم متولى فاجره من رجل ثم مات هذا المتولي لا تبطل الاجارة

مطلب لا يجوز للمتولي نقض الاجارة بزيادة اجر المثل

لان الاجارة وقعت للوقف فلا تبطل بموت العاقد كما لا تبطل بموت الوكيل في الاجارة متولي
الوقف اذا تقبل ارض الوقف لنفسه من نفسه لا يجوز لان الواحد لا يتولى طرفي العقد
الا اذا تقبلها من القاضي لنفسه فيتم العقد باثنين رجل استاجر ارضا موقوفة وبنى فيها حانوتا
ثم جاء آخر وزاد في غلة الارض واراد ان يخرج الثاني من الحانوت ينظر ان كان آجره المتولي
مشاهرة فاذا جاء راس الشهر كان للمتولي ان يفسخ الاجارة لان الاجارة اذا كانت مشاهرة
تتجدد انعقادها عند راس كل شهر فاذا فسخ الاجارة ان كان رفع البناء لا يضر بالارض كان
لصاحب البناء ان يرفع بناءه وان كان رفع البناء يضر بالارض ليس له ان يرفع البناء فبعد ذلك
ان رضي المستاجر ان ياخذ قيمة البناء ويترك البناء على المتولي كان للمتولي ان يدفع اليه القيمة ينظر
الى قيمة البناء مبنيا او الى قيمته منزوعا ايهما كان اقل يتملكه المتولي بذلك فيصير البناء وقفا مع
الارض وان كان رفع البناء يضر بالارض وابى المتولي ان يدفع اليه القيمة ويتملك البناء لا
يجبر المتولي بل يتربص صاحب البناء الى ان يتخلص ماله فياخذ متولي الوقف اذا آجر ضيعة
من رجل سنين معلومة ثم مات المواجر ثم المستاجر قبل انقضاء المدة فزرعه ورثة المستاجر
ارض ببذرهم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الغلة تكون لورثة المستاجر

وعليهم

وعليهم نقصان الارض ان انتقصت الارض بزراعتهم بعد موت المستاجر تصرف ذلك النقصان
الى مصالح الوقف لا حق للموقوف عليهم الارض في ذلك لان الضمان بدل عن نقصان الارض وحق
الموقوف عليهم في منفعة الارض لا في عين الارض متولي الوقف اذا قرب موته وفوض التولية
الى غيره جاز لانه بمنزلة الوصي وللوصي ان يوصي الى غيره المتولي اذا استاجر رجلا في عمارة
المسجد بدرهم ودانق واجر مثله درهم فاستعمله في عمارة المسجد ونقد الاجر من مال
الوقف قالوا يكون ضامنا جميع ما نقد لانه لما زاد في الاجر اكثر مما يتغابن فيه الناس يصير مستاجرا
لنفسه دون المسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد كان ضامنا المتولي اذا امر المؤذن ان
يخدم المسجد وسمى له اجرا معلوما لكل سنة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
يصح الاجارة لانه يملك الاستيجار لخدمة المسجد ثم ينظر ان كان ذلك اجر مثله او زيادة يتغابن
فيه الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد حل للمؤذن اخذه وان كان
الاجر زيادة على ما يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمتولي لانه لا يملك الاستيجار للمسجد
بغبن فاحش فاذا ادى الاجر من مال المسجد كان ضامنا وان علم المؤذن بذلك لا يحل له ان
ياخذ من مال المسجد رجل جعل ارضه او منزله وقفا على كل مؤذن او من يؤم في مسجد
بعينه قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله لا يجوز هذا الوقف لان هذه قربة وقعت لغير
المعين وذلك المؤذن والامام قد يكون غنيا وقد يكون فقيرا فلا يجوز وان كان المؤذن فقيرا
يجوز القربة والصدقة للفقير لكن الفقير على هذا الوجه لا يجوز ايضا وان كان فقيرا والحيلة في ذلك
ان يكتب في صك الوقف وقفت هذا المنزل على كل مؤذن فقير يكون في هذا المسجد والمحلة فاذا قرب
المسجد والمحلة بعد ذلك تصرف الغلة الى فقراء المسلمين اما اذا قال وقفت على كل مؤذن
فقير فهو مجهول فلا يجوز كما لو قال اوصيت بثلث مالي لواحد من عرض الناس لا يجوز فقير يسكن
دارا موقوفة على الفقراء باجر فترك المتولي ما عليه من الاجر بحصته من الوقف على الفقراء
جاز كما لو ترك الامام خراج الارض على من له حق في بيت المال بحصته متولي الوقف اذا
اجر دار الوقف كان له ان يحتال بالغلة على مديون المستاجر اذا كان المديون مليا وان اخذ كفيلا
بالاجر فهو اولى بالجواز القاضي اذا آجر الدار الموقوفة ثم عزل قبل انقضاء المدة لا تبطل الاجارة
كما لا تبطل بموت المتولي او الوكيل في الاجارة وكذا لو مات بعض الموقوف عليهم قبل تمام المدة لا
تبطل الاجارة ثم ما وجب من الغلة الى ان مات هذا الموقوف عليه تصرف الى كل واحد منهم حصته

وحصته الميت يصرف الى وارثه وما وجب من الغلة بعد موت هذا فهي تكون لمن بقي وكذا لو مات
بعضهم بعد موت الاول بمدة فهو على هذا القياس رجل وقف دارا على قوم باعيانهم وجعل
آخره للفقراء ثم ان المتولي آجر الدار من الموقوف عليهم جازت لان حق الموقوف عليهم في
الغلة لا في رقبة الدار رجل بنى في ارض الوقف بناء او نصب بابا ان نوى عند البناء انه بنى
للوقف يصير وقفا وان لم ينو لا يصير وقفا حايط بين دارين احديهما وقف انهدم الحايط
فبناه صاحب الدار في حد دار الوقف كان للقيم ان يامره بالنقض فان اراد القيم ان يعطيه
قيمة البناء ليكون البناء للوقف لا يكون له ان يجبره على اخذ القيمة وكذا لو اعطاه قيمة البناء
برضاه لا يجوز لانه لو جاز ذلك يضيع ما تحت البناء من دار الوقف حانوت من الوقف مال على
حانوت لرجل ومال الثاني على ثالث وتعطلت الحوانيت وابى القيم ان يعمل الوقف قالوا ان كان
للوقف غلة يمكن عمارة الحانوت بتلك الغلة كان لصاحب الحانوتين ان ياخذ القيم باقامة المايل
ورده الى موضعه من الوقف وازالة الشاغل عن ملكهما وان لم يكن للوقف غلة يمكن عمارة المايل
بتلك الغلة كان للمالكين ان يرفعا الامر الى القاضي ليامر القاضي القيم بالاستدانة حانوت اصله
وقف وعمارته لرجل فابى صاحب العمارة ان يستاجر اصل الحانوت باجر المثل قالوا ان كانت
العمارة لو رفعت يستاجر الاصل باكثر مما يستاجر صاحب البناء يكلف صاحب البناء برفع البناء
ويؤاجر الاصل من غيره وان كان لا يستاجر بذلك يترك في يد صاحب البناء بذلك الاجر دار
لرجل فيها موضع بيت واحد وقف وليس في يد الموقوف عليه شيء من غلة الوقف فاراد صاحب
الدار ان يستاجر ذلك الموضع مدة طويلة قالوا ان كان لهذا الموضع مسلك الى الطريق الاعظم
لا يجوز للقيم ان يؤاجر الوقف مدة طويلة لان فيه ابطال الوقف وان لم يكن لذلك الموضع مسلك
الى الطريق الاعظم جازت اجارة الوقف لصاحب الدار مدة طويلة رجل باع اشجارا من ارض الوقف
ثم اجر الارض من مشتري الاشجار قالوا ان باع الاشجار بعروقها دون الارض ثم اجر الارض مدة
جازت الاجارة وان باع الاشجار من وجه الارض ثم اجر الارض لم تصح اجارة الارض لان مواضع
الاشجار مشغول بملك الاجر وهذا لا يختص بالوقف المتولي اذا اجر الوقف بشيء من العروض و
الحيوان بعينه قيل بانه يجوز بلا خلاف بيع الوكيل وكذا الوكيل بالاجارة اذا آجر بكيل او موزون
او عروض او حيوان قيل بانه يجوز بلا خلاف قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله في زماننا الاجارة
تكون على الاختلاف ايضا لان المتعارف الاجارة بالدراهم والدنانير الموقوف اذا اجر الوقف

قال

قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله في كل موضع يكون كل الاجر له بان لم يكن الوقف محتاجا الى العمارة
ولم يكن معه شريك في الوقف كان له ان يؤاجر الدور والحوانيت وان كان الوقف ارضا ان كان
الواقف شرط البداية بالخراج والعشر وجعل للموقوف عليه ما فضل من العمارة والمؤنة لم يكن للموقوف
عليه ان يؤاجر لانه لو جازت اجارته كان جميع الاجر له بحكم العقد فيفوت شرط الواقف ولو لم يكن
الواقف شرط البداية بما ذكرنا فاجر الموقوف عليه الارض او زرعها لنفسه ينبغي ان يجوز ويكون
الخراج والمؤنة عليه وكذا لو كان الموقوف عليهم في ارض الوقف اثنين او ثلثة فتهايؤا واخذ كل واحد
ارضا ليزرعها لنفسه لا يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله ان كانت الارض عشرية جازت مهاياتهم
وان كانت خراجية لا يجوز لان العادة في الاراضي الخراجية الموقوفة انهم يشترطون البداية بالخراج
فلو جاز فيه التهايؤ لم يكن الخراج في الغلة ويكون في ذمة الموقوف عليه فكان فيه تغيير شرط الواقف وعن
الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه قال احتال بعض الناس في زماننا ان يكتب في صك اجارة الوقف ان
الواقف وكل فلانا باجارة هذه الضيعة من فلان في كل سنة ومتى ما اخرجه من الوكالة فهو وكيله
فان اراد بذلك بقاء الوقف في يد المستاجر باكثر من سنة قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله انا ابطل
هذه الوكالة كما ابطل الاجارة الطويلة صيانة للوقف عن البطلان وقد اختلف نصير بن يحيى
ومحمد بن سلمة في الرجل اذا وكل وكيلا على انه متى اخرجه عن الوكالة فهو وكيله قال نصير بن
يحيى رحمه الله تجوز الوكالة بهذا الشرط وقال محمد بن سلمة لا تجوز وانما اختلفا لاختلاف تفسير
هذا الشرط فمحمد بن سلمة رحمه الله فهم من هذا الكلام انه متى اخرجه عن هذه الوكالة فهو وكيله
بهذه الوكالة وهذا مخالف للشرع لان حكم الوكالة في الشرع ان لا تكون لازمة ويرد عليها العزل
ونصير رحمه الله فهم من الكلام انه متى اخرجه عن هذه الوكالة فهو وكيله وكالة مستقبلة ولو
صرح بذلك كان جايزا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لو صرح بذلك انما تجوز الوكالة في غير
الوقف اما في الوقف وان صرح بذلك فانا نبطله صيانة للوقف عن البطلان ثم في غير الوقف
اذا جازت الوكالة بهذا الشرط فاراد ان يخرج عن الوكالة ينبغي ان يقول رجعت عن قولي متى
ما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي فيصح رجوعه عن الوكالات المعلقة ثم يقول اخرجتك عن الوكالة
ارض موقوفة فارض يزرعها اهل القرية بالنصف او بالثلث وفيها حاكم من جهة قاضي البلدة
فاستاجر رجل من هذا الحاكم هذه الارض سنة بدراهم معلومة فلما ادرك الزرع جاء المتولي
فطلب حصة الوقف من الخارج قال بعضهم للمتولي ان يؤاخذ حصة الوقف من الخارج على عرف

اهل القرية لانه قاضي البلدة ان كان جعل المتولي متوليا قبل تقليد الحاكم او كان متوليا من جهة
الواقف ولا يدخل تولية الحاكم في تقليده وان كان قاضي البلدة جعل المتولي متوليا بعد ما قلد
الحاكم الحكومة فقد اخرج الحاكم عن الولاية على تلك الارض فلا ينفذ اجارة الحاكم ويجعل وجوه
كرمها في زرعها المستاجر نصيب كان المتولي دفعها مزارعة على ما هو المتعارف في تلك
القرية فكان للمتولي ان ياخذ ذلك من الخارج رجل غصب ارضا موقوفة على الفقراء او على وجه
من وجوه البر كان للقيم ان يسترده من الغاصب فان كان الغاصب زاد في الارض من عنده
ان لم يكن الزيادة مالا متقوما بان كرب الارض او حفر النهر او القى في ذلك السرقين
واختلط ذلك بالتراب وصار بمنزلة فان القيم يسترد الارض من الغاصب بغير
شيء وان كانت الزيادة مالا متقوما كالبناء والشجر يؤمر الغاصب برفع البناء وقلع
الاشجار ورد الارض ان لم يضر ذلك بالوقف وان اضر بالوقف بان تخرب الارض
بقلع الاشجار والدار برفع البناء الخ لم يكن للغاصب ان يرفع البناء ويقلع الشجر الا ان القيم يضمن
قيمة الغراس مقلوعة وقيمة البناء مرفوعا ان كان الموقوف غلة في يد المتولي يكفي لذلك الضمان
وان لم يكن للوقف غلة يواجر الوقف فيعطي الضمان من ذلك وان اختار الغاصب قطع الشجر
من اقصى موضع لا تخرب الارض فله ذلك ولا يجبر على اخذ القيمة ثم يضمن القيم ما بقي في الارض
من الشجر ان كانت له قيمة وقف استولى عليه غاصب وحال بينه وبين المتولي وعجز المتولي عن
الاسترداد واراد الغاصب ان يدفع قيمتها كان للمتولي ان ياخذ القيمة او يصالحه على شيء ثم
يشتري بالماخوذ من الغاصب ارضا اخرى فيجعلها وقفا على شرائط الاولى لان الغاصب
اذا جحد الغصب يصير بمنزلة المستهلك فيجوز اخذ القيمة رجل غصب ارضا موقوفة
وقيمتها الف ثم غصب من الغاصب رجل آخر بعد ما ازدادت قيمة الارض وصارت
تساوي الفي درهم فان المتولي يتبع الغاصب الثاني ان كان مليا على قول من يرى جعل العقار
مضمونا بالغصب لان تضمين الثاني انفع للوقف وان كان الاول املى من الثاني يتبع
الاول لان تضمين الاول يكون انفع للوقف واذا اتبع القيم احدهما برئ الآخر عن الضمان
كالمالك اذا اختار تضمين الغاصب الاول او الثاني برئ الآخر المتولي اذا ارهن الوقف
بدين لا يصح وكذلك اهل الجماعة اذا رهنوا فان سكن المرتهن الدار قال بعضهم عليه اجر
المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن نظرا للوقف وكذلك متولي المسجد اذا

باع

باع منزلا موقوفا على المسجد فسكنه المشتري ثم عزل هذا المتولي وولي غيره فادعى الثاني
المنزل على المشتري وابطل القاضي بيع المتولي وسلم الدار الى المتولي الثاني فعلى المشتري
اجر المثل ارض وقف في يد اكار فيها قطن فسرق القطن فوجده الاكار في منزل رجل واخذ
صاحب المنزل وخاصمه الى القاضي فقال لصاحب المنزل ضمنت لك ان اعطيك مائة من من القطن
قالوا ان كان صاحب المنزل اعطاه خوفا من هتك الستر لا يحل له ان ياخذ لان ذلك رشوة
وان علم انه سرق ذلك او اكثر جاز ان ياخذ فان علم انه سرق اقل من مائة لا يجوز له ان ياخذ
الا مقدار ما يعلم يقينا انه سرق الاكار وتناول من مال الوقف فصالحه المتولي على شيء ان كان
غنيا لا يجوز الحط عن مال الوقف وان كان فقيرا جاز ذلك

فصل في دعوى الوقف

رجل غصب ضيعة موقوفة فخاصمه المغصوب منه واقام البينة تقبل بينته ويرد
عليه الضيعة اجماعا اما عند ابي يوسف رحمه الله فظاهر لانه يصير وقفا قبل الاخراج الى المتولي فكان
له ولاية الاسترداد وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله عليهما ان لم يصر وقفا قبل التسليم الى
المتولي كان اولى بها صاحب الاوقاف اذا اراد ان يسمع الدعوى في ابن الوقف ويقضي
بالبينة او بالنكول ان كان السلطان ولاه ذلك نصا او كان معلوما دلالة جاز لانه بمنزلة
القاضي في ذلك وان لم يكن شيء من ذلك لا يكون خصما وقف على نفر استولى عليه ظالم لا
يمكن الانتزاع منه فادعى احد الموقوف عليهم على واحد انه باع الوقف من الغاصب وسلم
اليه فانكر المدعى عليه فاراد المدعي تحليفه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله له ذلك فان نكل
عن اليمين او قامت عليه البينة يقضي عليه بقيمتها ثم يشتري بتلك القيمة ضيعة اخرى
فتكون على سبيل الوقف الاول لان العقار يضمن بالبيع والتسليم عند البيع والتسليم
لا بالاستهلاك رجل باع ارضا ثم ادعى انها كانت وقفا قبل البيع فاراد تحليف المدعى عليه
ليس له ذلك عند الكل لان التحليف يعتمد صحة الدعوى ودعواه لم تصح لمكان التناقض
وان اقام البينة على ما ادعى اختلفوا فيه قال بعضهم لا تقبل بينته لانه متناقض وقال
بعضهم تقبل بينته لان التناقض لا يمنع الدعوى وعلى قول الفقيه ابي جعفر رحمه الله الدعوى
لا يشترط لقبول البينة على الوقف لان الوقف حق الله تعالى وهو التصدق بالغلة
ولا يشترط فيه الدعوى كالشهادة على الطلاق وعتق الامة الا انه ان كان هناك موقوف
عليه مخصوص لا يعطى له من الغلة شيء ويصرف جميع الغلة الى الفقراء لان الشهادة

قبلت لحق الفقراء فلا نظر لها في حق الفقير قال مولانا رضي الله وينبغي ان يكون الجواب على
التفصيل ان كان الوقف على قوم باعيانهم لا تقبل البينة عليه بدون الدعوى عند الكل وان
كان الوقف على الفقراء او على المسجد على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله عليها تقبل البينة بدون
الدعوى وعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه لا تقبل رجل جاء الى بلد من البلدان قاضيا فوجد في
ديوان الذي كان قاضيا قبله ذكر وقوف في ايدي الامناء ووجد لها رسوما في ديوانه قال
الخصاف رحمه الله هذا القاضي يحمل الامر على ما كان في ديوان من قبله فان تنازع في ذلك قوم قال
فريق منهم لنا وقفه فلان بن فلان علينا وقال فريق منهم لنا وقفه فلان بن فلان علينا وليس
لهم بينة قال الخصاف رحمه الله ان كان للواقف ورثة فاقروا ان صاحبهم وقف ذلك على هؤلاء
جاز والا فلا فالامر موقوف فان اصطلحوا وارادوا اخذ ذلك كان للقاضي في الاستحسان ان يقسم
ذلك بينهم شاهد شاهدا الوقف اذا شهد لوقف على نفسه او على واحد من اولاده واولاد اولاده
وان سفلوا او ابائه وان علوا لا تقبل شهادته لانه شهد لنفسه وكذا لو شهد بوقف على نفسه وعلى
اجنبي لا تقبل شهادته لا في حقه ولا في حق الاجنبي وليس هذا كالشاهدين اذا شهد احدهما انه وقفه
على زيد صدقة موقوفة وشهد الاخر انه وقفه على عمرو صدقة موقوفة فان ثمه تقبل شهادتهما
وتصرف الغلة الى الفقراء لان ثمه اتفقا على ان رقبة الارض وقف وانما اختلفا فيمن يستحق له
الغلة فتقبل شهادتهما على ما اتفقا عليه وهو اصل الوقف فيكون للفقراء ولو شهد شاهدان انه
وقفها على فقراء جيرانه وهما من جيرانه جازت شهادتهما لان الجوار ليس بلازم وكذا لو شهدا
انه وقفها على فقراء مسجد كذا وهما من فقراء ذلك المسجد جازت شهادتهما وكذا لو شهد اهل
المدرسة بوقف المدرسة جازت شهادتهما ولو شهد شاهدان انه وقف ارضه ولم يحدها لنا ولكنا نعرف
ارضه لا تقبل شهادتهما لعل للواقف ارضا اخرى سوى التي تعرف الشاهدان وكذا لو قالا لا
نعرف له ارضا اخرى لم تقبل شهادتهما لعل له ارضا اخرى وهما لا يعلمان ولو قالا اشهدنا على
وقف ارضه وسموها ولم يذكر لنا حدودها جازت شهادتهما لانهما شهدا على وقف ارض بعينها الا
انهما لم يعرفا جيران الحدود فلم يتمكن الخلل في شهادتهما ولو شهدا ان الواقف وقف ارضه وذكر حدود
الارض ولكنا لا نعرف تلك الارض انها في اي مكان هي جازت شهادتهما وتكلف المدعي اقامة البينة
ان الارض التي يدعيها هذه الارض ولو شهد احدهما انه جعل ارضه موقوفة بعد وفاته وشهد
الاخر انه وقفها وقفا صحيحا باتا كانت الشهادة باطلة لانهما اختلفا في الفعل احدهما شهد بالتنجيز و

والاخر

والاخر بالاضافة والتعليق بالموت فلم يتفقا على شيء ولو شهد احدهما انه وقفها في صحته وشهد
الاخر انه وقفها في مرضه جازت شهادتهما لانهما شهدا بوقف بات الا ان حكم الوقف في المرض ان
ينقص فيما لا يخرج من الثلث وبهذا لا تمتنع الشهادة كما لو شهد احدهما على انه وقف ثلث الارض والاخر
على انه وقف ربع الارض وثمه تقبل شهادتهما على الاول فخرج قول من يجيز وقف المشاع ولو شهد احدهما
انه جعلها وقفا على المساكين ولو شهد الاخر انه وقفها على الفقراء جازت شهادتهما لانهما اتفقا على وقف
يصرف الى الله تعالى رجل مات وترك ابنين في يد احدهما ضيعة يزعم انها وقف عليه من ابيه والابن
الاخر يقول هي وقف علينا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله القول قول الذي يدعي الوقف عليهما لانهما
تصادقا انها كانت في يد ابيهما وقال غيره القول قول ذي اليد والاول اصح رجل ادعى ان ما في يد رجل
انه له فزعم المدعى عليه انه وقف وليس للمدعي بينة واراد تحليف المدعى عليه قالوا ان اراد تحليفه
لياخذ القيمة ان نكل عن اليمين كان له ان يحلفه وان اراد تحليفه لياخذ الكرم ليس له ان يحلفه ان نكل
عن اليمين لان النكول بمنزلة الاقرار ولو اقر للمدعي بعدما اقر انه وقف لا يصح اقراره ضيعة في يد
حاضر وضيعة اخرى في يد غايب فادعى رجل على الحاضر ان هاتين الضيعتين وقف عليه وقفها جده
على اولاده واولاد اولاده قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان شهد الشهود على ان هاتين الضيعتين
كانتا ملكا للواقف وقفهما جميعا وقفا واحدا تقضى لوقف الضيعتين وان شهدوا على وقفين متفرقين
لا يقضى الا بوقف الضيعة التي في يد الحاضر رجل وقف في صحته ضيعة ومات فجاء رجل وادعى ان الضيعة
له فاقر بعض الورثة او استحلف فنكل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يصدق الوارث على ابطال
الوقف ويضمن هذا الوارث للمقر له قيمة حصته من الضيعة من تركة الميت في قول من يرى العقار
مضمونا بالغصب ارض في يد ورثة اقروا جميعا ان اباهم وقفها وسمى كل واحد منهم وجها غير ما سمى
صاحبه قالوا القاضي يقبل اقرارهم ويصرف حصة كل واحد منهم من الغلة الى الوجه الذي اقر وولاية
هذا الوقف للقاضي يولي من شاء فان كان في الورثة صغير او غايب لا يقضي القاضي في حصتهم حتى يدرك
الصغير ويحضر الغايب دار موقوفة على اخوين غاب احدهما وقبض الحاضر غلتها تسع سنين ثم
مات الحاضر وترك وصيا ثم حضر الغايب وطالب الوصي بنصيبه من الغلة قال الفقيه ابو
جعفر رحمه الله ان كان الحاضر الذي قبض الغلة هو القيم بهذا الوقف كان للغايب ان يرجع في تركة الميت
بحصته من الغلة وان لم يكن الحاضر قيما لهذا الوقف الا ان الاخوين اجرا جميعا فكذلك وان اجر الحاضر
كانت الغلة كلها للحاضر في الحكم ولا يطيب له بل يتصدق بما قبض من حصة الغايب رجل ادعى دارا في يد

رجل انها باصلها وبنائها له وقال المدعى عليه يقول لا بل هي وقف على مصالح مسجد كذا فاقام المدعي بينة
على دعواه وقضى القاضي له فكتب في السجل ثم اقر المدعي ان اصل الدار كان وقفا والبناء له قالوا
تبطل دعواه ويبطل قضاء القاضي والسجل اذا شهد الشهود على وقف بالتسامع قال
عامة المشايخ رحمهم الله ان كان الوقف مشهورا يستفيد بها نحو اوقاف عمرو بن العاص وما اشبه
ذلك جاز الشهادة عليها بالتسامع وقال الفقيه ابو بكر رحمه الله لا يجوز فان كان الوقف مشهورا
فاما الشهادة على شرايط الوقف وجهاته ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله لا يجوز الشهادة على
الشرايط والجهات بالتسامع وهكذا قال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين المرغيناني
وان ادعى وقفا وشهدوا على وقف ولم يذكروا الواقف ذكر الخصاف رحمه الله في باب
قبض المحاضر من ديوان القاضي المعزول على ان دعوى الوقف والشهادة على الوقف
تصح من غير بيان الواقف رجل في يده ضيعة فجاء رجل وادعى انه وقف واحضر صكا فيه خطوط
العدول والقضاة الماضية وطلب من القاضي القضاء بذلك الصك قالوا ليس للقاضي ان
يقضي بذلك الصك لان القاضي انما يقضي بالحجة والحجة هي البينة والاقرار اما الصك لا يصلح
حجة لان الخط يشبه الخط وكذا لو كان على باب الدار لوح مضروب ينطق بالوقف لا يجوز
للقاضي ان يقضي بالوقف ما لم يشهد الشهود

فصل فيما يتعلق بصك الوقف

رجل وقف
ضيعة واشهد على ذلك جماعة وكتب صكا فاخطاء في كتابة الحدود فكتب حدين كما كان و
حدين بخلاف ما كان قال الفقيه ابو بكر رحمه الله ان كان الحدان اللذان غلط في ذكرهما في ذلك الجانب
لكن بينهما وبين الذي جعله حدا وبين ضيعة الوقف ارض غيره او كرم غيره او دار لغير الواقف فالوقف
جائز ولا يدخل ملك غيره في الوقف وان كان الحد الذي سماه في الصك لا يوجد في ذلك الموضع
ولا بالبعد منه فالوقف باطل الا ان يكون الوقف ضيعة مشهورة مستغنية عن التحديد فيجوز الوقف
رجل وقف ضيعة له وكتب صكا واشهد الشهود على ما في الصك ثم قال الواقف اني وقفت على
ان يبقى فيه جاريا الا ان الكاتب لم يكتب ذلك الشرط ولم اعلم بالذي كتب في الصك قال الفقيه رحمه الله
ان كان الواقف رجلا فصيحا يحسن العربية فقرئ عليه الصك فاقر بجميع ما فيه فالوقف صحيح كما
كتب ولا نقبل قوله وان كان الواقف اعجميا لا يفهم العربية ولم يشهد الشهود على تفسيره فالقول
قول الواقف اني لم اعلم ما في الصك واشهدت الشهود على ما في الصك من غير ان اعلم ما في الصك وان
قال الشهود قرئ عليه الكتاب بالفارسية فاقر به واشهدنا عليه لا نقبل قوله وهذا لا يختص

بالوقف

بالوقف بل البيع وساير التصرفات تكون كذلك رجل اراد ان يقف جميع ضيعة له في قرية من
القرى على قوم وامر بكتابة الصك في مرضه فنسي الكاتب ان يكتب أقرحه من الاراضي والكروم
ثم قرئ الصك على الواقف وكان المكتوب ان فلان بن فلان وقف جميع ضيعة له في هذه القرية
وكذا كذا قراحا على فلان بن فلان وبين حدودها ولم تقرأ عليه القراح التي نسي الكاتب فان
الواقف جميع ذلك قال ابو نصر رحمه الله ان كان الوقف في صحته واخبر الواقف انما اراد به جميع
ماله في هذه القرية المذكورة وغير المذكورة فذلك على الجميع الذي اراده وكذا لو مات الواقف
وقد اخبر الواقف عن نفسه قبل الموت فالامر على ما تكلم قيل له ارايت لو كان في هذه الضيعة برج
الحمام مع الحمامات ولم يكتب هل يدخل ذلك في الوقف وهل يجوز وقف ذلك قال اما برج الحمام
ارجوا ان يجوز وقفه تكون الحمامات تابعة لبرجها امراة قالت لها جيرانها اجعلي هذه الدار
وقفا على المسجد على انك متى احتجت اليها نبيعها فكتبوا الصك بغير هذا الشرط وقالوا قد فعلنا
قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان قرؤا عليها الصك بالفارسية وهي تسمع فاقرت بالوقف جاز الوقف
وان لم يقرؤا عليها لا تصير وقفا متولي الوقف اذا اجر الوقف او تصرف تصرفا اخر وكتب
في الصك آجر وهو متولي هذا الوقف ولم يذكر انه متولي من اي جهة قالوا يكون فاسدا وكذا الوصي
اذا لم يذكر انه وصي من اي جهة لان الجهة اذا لم تذكر لا يعرف انه متولي من جهة القاضي او من
جهة الواقف وكذا الوصي لا يعرف انه وصي من جهة الاب او القاضي او الام او الجد واحكامهم
مختلفة فان كتب وهو متولي من جهة الحكم او وصي من جهة الحكم ولم يسم القاضي الذي ولاه قالوا
يجوز ذلك لان جهة التولية صارت معلومة ويعرف القاضي ذلك بالنظر في التاريخ فيعرف القاضي
في ذلك الوقت فيجوز رجل استاجر من متولي الوقف على ارباب معلومين ارضا وكتب بذلك كتابا
فكتب فيه استاجر فلان بن فلان من فلان بن فلان المتولي على الاوقاف المنسوبة الى فلان المعروف بكذا
ولم يكتب اسم الواقف ولم يعرف قالوا يجوز ذلك لانه لو كتب من فلان بن فلان المتولي على كذا و
هو وقف على ارباب معلومين ولم يذكر الواقف جاز فهنا اولى

مسائل الوصية ذكرناها في كتاب
الوقف مريض قال اني كنت متولي حانوت وقف على الفقراء وكنت استهلكت من غلته او قال
لم اود زكوة مالي فادوا ذلك من مالي بعد موتي قالوا ان صدقته الورثة في ذلك ففي غلة الوقف يعطى
من جميع ماله وفي الزكوة من الثلث لان في الوقف لو ثبت ذلك بالبينة يوخذ جميع ذلك من تركته
من غير اقراره فلا يكون الاخذ مضافا الى اقراره اما في الزكوة لو ثبت ذلك لا يوخذ من تركته

فيكون الاخذ مضافا الى اقراره فان كذبته الورثة فالكل من الثلث ولو صى ان يحلف الورثة على العلم بالله ما يعلمون ان ما اقر به اخر المريض حق لانهم لو اقروا بذلك يلزمهم وان انكروا حلفوا على العلم فان حلفوا بقى اقرار الميت وينفذ من الثلث وان نكلوا فالزكوة تكون من الثلث والوقف من جميع المال كما لو اقر الوارث ابتداء رجل اوصى ان يوقف من ماله كذا او كذا درهما لدين يظهر عليه كانت الوصية باطلة وقت لذلك وقتا او لم يوقت لانه بهذا الكلام لم يقر بدين واجب عليه للحال فيكون ماله للوارث اذا لم يكن دين او وصية ولو قال ان رأى الوصى ذلك الا ان يوقف ذلك من ثلث ماله لانه لما قال ان رأى الوصى كانه قال يعطى الوصى ذلك القدر من ماله شاء ولو نص على ذلك صح ويوخذ من ثلث ماله رجل اوصى بان يخرج من ثلث ماله فيعطى ربع الثلث لفلان وثلثة ارباعه لاقربائه وللفقراء ثم قال لا تتركوا حيطان الرباطين وفي الرباطين فقراء يسكنون فيها وقد مرت المسئلة قبل هذا مريض قال اخرجوا نصيبي من مالي ولم يزد على ذلك يخرج الثلث من ماله لان ثلث ماله نصيبه قال عليه السلام ان الله تصدق عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة على اعمالكم رجل اوصى لابن فلان من اهل الحرب ثم اسلم ابن فلان قبل موت الموصى قالوا ان كان الموصى سمى للابن لا يجوز لان الوصية وقعت للحربي فتبطل وان لم يكن يسميه ولكنه قال لابن فلان جازت الوصية لان هذه وصية لابن فلان عند موت الموصى رجل عين اشجارا له في ضيعة فقال لاصحابه في صحته اذا مت انا تبيعي هذه الاشجار واصرفي ثمنها في كفني وثمن الخبز للفقراء وثمن السراج مسجد بعينه ثم مات وترك امراته وورثته كبارا فاشترى الورثة الكفن من الميراث وجهزوه قالوا تباع الاشجار ويحط من ثمن الاشجار ثمن مقدار الكفن وتصرف المراة الباقي الى ثمن الخبز وثمن السراج لان الزوج امر بصرف ثمن الاشجار الى ثلثة اشياء فيقسم الثمن على هذه الاشياء الثلثة ومتى عجز عن القيام بامر الميت فاقام الحاكم قيما اخر لا ينعزل الاول لان للقاضي ان يضم الثاني الى الاول فان اقام القاضي قيما اخر مقام الاول ينعزل الاول لان الثاني لا يقوم مقام الاول الا بعد عزل الاول وللقاضي ان يعزل الوصى اذا عجز عن القيام بامر الميت كيلا يضيع مال الميت والله اعلم

كتاب الاضحية

وهذا الكتاب يشتمل على فصول الفصل الاول في صفة الاضحية وفي وقت وجوبها ومن تجب عليه اما صفتها فهي واجبة في ظاهر الرواية على الرجل والمراة الموسر المقيم في الامصار دون المسافر وعن ابي يوسف انها سنة

الاضاحي
قال الجوهري الاضاحي جمع اضحية وقيل ضحية وضحايا كهدية وهدايا واضحاة واضحى كارطاة وارطى انتهى

وهو

وهو احد قولى الشافعى رحمه الله وفي احد قوليه تطوع وروى بن زياد عن ابى حنيفة وابن رستم عن محمد رحمة الله عليهم انها فريضة واما شرايطها فهى ثلثة اولها الغنا والغنى فيها من له مائتا درهم او له عرض يساوى مائتى درهم سوى مسكنه وخادمه وثيابه التى يلبسها واثاث البيت وقدر الغنا في الاضحية ما هو الغنا في صدقة الفطر وقد ذكرنا والمراة تكون موسرة بما لها على الزوج من الصداق اذا كان الزوج مليا في قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله وفي قول ابى حنيفة رضى الله عنه لا تكون موسرة وهذا اذا كان المهر معجلا فان كان موجلا لا تكون موسرة بذلك في قولهم جميعا والشرط الثانى الوقت ووقت الاداء لمن كان في المصر بعد فراغ الامام عن صلوة العيد فان ضحى قبل صلوة الامام او قبل ان يقعد الامام قدر التشهد لا يتم اضحيته وان ضحى بعد ما قعد قدر التشهد قبل السلام في ظاهر الرواية لا يجوز وقال بعضهم يجوز ويكون مسيئا وهو رواية عن ابى يوسف رحمه الله وقال الحسن بن زياد رحمه الله ينبغى ان لا يضحى حتى يفرغ الامام عن الخطبة وعندنا اذا ضحى قبل الخطبة جاز ولو ضحى بعد ما سلم الامام ثم ظهر انه كان محدثا او جنبا ان تذكر الامام قبل ان تتفرق الناس جازت الاضحية ويعيدهم الصلوة لان هذه تضحية بعد صلوة معتبرة فان عند الشافعى رحمه الله اذا كان الامام محدثا او جنبا جازت صلوة القوم فجازت الاضحية وعند ابى يوسف لا يجوز اضحيته وعليه اعادتها وان تذكر بعد ما تفرق الناس عن المصلى جازت الاضحية ولا يعيد الصلوة وروى اسد بن عمرو عن ابى حنيفة رضى الله انه يجوز الاضحية ويعيدهم الصلوة غدا او بعد غد وفي عيد الفطر لا يعيد الصلوة الا في اليوم الاول وقد مرت وقال نصير بن يحيى رحمه الله ان علم الامام قبل الزوال وقبل الذبح يعيدهم الصلوة ثم يضحون بعد الصلوة وان علم بذلك بعد الزوال جازت الاضحية ولا شىء عليهم وقال بعضهم يعيد التضحية في الاحوال كلها ولو ضحى بعد ما سلم الامام تسليمة واحدة جازت الاضحية عند الكل ولو خرج الامام بطائفة الى الجبانة وامر رجلا ليصلى بالضعفة في المصر وضحى بعد ما صلى احد الفريقين يجوز استحسانا وفي القياس ينتظر صلاة الفريقين جميعا ولو اشتبه يوم النحر فصلى لهم وضحى ثم علموا في الغد ان امس كان يوم عرفة كان عليهم اعادة الصلوة والاضحية جميعا ولو وقع الشك ان هذا اليوم عاشر ذى الحجة او تاسع ذى الحجة الاحوط ان يضحى في الغد بعد الزوال فان كانت بلدة لا يصلى فيها صلوة العيد اما لعدم السلطان او لغلبة اهل الفتنة فانهم يضحون في اليوم الاول بعد الزوال ويجوز في اليوم الثانى والثالث قبل الزوال وبعده

وقال بعضهم في سائر الايام يجوز التضحية في هذا المكان في اي وقت كان لو قوع الناس عن
الصلوة وهذا هو الحكم في اهل الامصار فاما اهل السواد والقرى والرباطات عندنا يجوز لهم
التضحية بعد طلوع الفجر الثاني من اليوم العاشر من ذي الحجة فاما اهل البوادي لا يضحون الا بعد
صلوة اقرب الائمة اليهم وقال الشافعي رحمه الله اذا مضى من اليوم العاشر من ذي الحجة بعد طلوع الشمس
مقدار ما لو صلى الامام صلوة العيد تقدر عليها جازت لهم الاضحية فعنده لا تجوز التضحية لاهل
السواد قبل طلوع الشمس من اليوم العاشر وعندنا تجوز بعد طلوع الفجر الثاني من هذا اليوم
فان كانت الاضحية في المصر وصاحبها في السواد فوكل رجلا ليضحي في المصر فذبح الوكيل قبل صلوة
العيد عندنا لا يجوز ولو كانت الاضحية في السواد وصاحبها في المصر فامر اهله بالتضحية فذبح
الاهل قبل صلوة العيد تجوز عندنا ويعتبر مكان المذبوح لا مكان المالك وفي صدقة الفطر يعتبر
مكان المولى لا مكان العبد في قول محمد وابي يوسف الاول رحمهما الله عليهما فرجع ابو يوسف رحمه الله
وقال يعتبر مكان العبد ولو كان هو في مصر وقت الاضحية من المصر قبل صلوة العيد قالوا ان اخرج
من المصر مقدار ما يلحج المسافر قصر الصلوة في ذلك المكان يجوز التضحية قبل صلوة العيد والا فلا
ولو ضحى يوم عرفة بعد الزوال ثم ظهر انه كان يوم النحر ذكر الزعفراني رحمه الله انه يجوز وكذا لو
ذبح قبل صلوة العيد من يوم النحر ثم ظهر ان ذلك اليوم كان هو اليوم الثاني من ايام النحر جاز هذا
كله في بيان اول وقت التضحية ثم يمتد وقت الاداء من بعد الصلوة العيد من اليوم العاشر من
ذي الحجة لاهل الامصار الى غروب الشمس من اليوم الثاني عشر فيكون ثلثة ايام ولا يجوز التضحية
في ليلة العاشر من ذي الحجة لانها تضحية قبل الوقت وتجوز في الليلتين الحادي عشر والثاني عشر
وتكره التضحية والذبح في الليالي وافضل ايام التضحية اليوم الاول وادونها اليوم الاخر
وقال الشافعي رحمه الله ايام التضحية اربعة العاشر من ذي الحجة وثلثة ايام بعدها الى وقت العصر
من اليوم الرابع وليس على الرجل ان يضحي عن اولاده الكبار وامرأته الا باذنهم وعن ابي يوسف
رحمه الله انه يجوز بغير امرهم استحسانا وفي الولد الصغير عن ابي حنيفة روايتان في ظاهر الرواية
تستحب ولا تجب بخلاف صدقة الفطر وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه يجب ان يضحي
عن ولده وولد ولده الذي لا اب له والفتوى على ظاهر الرواية فان كان للصغير مال قال بعض
مشايخنا رحمهم الله عليهم يجب على الاب والوصي في قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان يضحي من مال
الصغير قياسا على صدقة الفطر ولا تصدق بلحمه بل ياكله الصغير فان فضل شيء ولا يمكن ادخار

مطلب تضحي الوكيل

مطلب تضحي الاهل

والاهل في مصر اخر فكتب الى الاهل بامرهم بالتضحية في ظاهر الرواية يعتبر مكان الاضحية ولو اخرج التضحية صح

يشتري بذلك ما ينتفع بعينه وعلى الرواية التي لا يجب في مال الصغير ليس للاب والوصي ان يفعل
ذلك فان فعل الاب لا يضمن في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعليه الفتوى ويضمن في قول
محمد وزفر رحمهما الله عليهما فان فعل الوصي يضمن في قول محمد وزفر واختلف المشايخ في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمه الله عليهما قال بعضهم لا يضمن الاب وقال بعضهم ان كان الصبي ياكل لا يضمن والا
يضمن والمعتوه والمجنون في هذا بمنزلة الصبي اما الذي يجن ويفيق فهو كالصحيح ولو كان الرجل
مسافرا وله ولد صغير في وطنه لا يجب على المسافر ان يضحي عن نفسه وعلى الروايات التي تجب
على الاب ان يضحي عن ولده الصغير يجب على هذا المسافر ان يضحي عن ولده فان مات ولده في ايام
النحر سقطت اضحيته يعتبر اخر ايام النحر في الفقر والغناء والولادة والموت ولو موسر اشترى
شاة للاضحية في اول ايام النحر فلم يضح حتى افتقر قبل مضي ايام النحر او انفق حتى انتقص النصاب
سقطت عنه الاضحية وان افتقر بعد ما مضت ايام النحر كان عليه ان يتصدق بعينها او بقيمتها
ولا تسقط عنه الاضحية وكذا لو اشترى شاة للاضحية عن نفسه او عن ولده فلم يضح حتى
مضت ايام النحر كان عليه ان يتصدق بتلك الشاة او بقيمتها وقال الحسن بن زياد رحمه الله لا
يلزمه شيء ولو انه ذبحها بعد ايام النحر وتصدق بلحمها جاز فان كانت قيمتها حيا اكثر يتصدق بالفضل
وان اكل شيئا منها يغرم قيمته فان لم يفعل شيئا من ذلك حتى جاء ايام النحر من السنة القابلة
فضحى بها عن العام الاول لا يجوز لان اراقة الدم عرف قربة والا قضاء وان اشترى شيئا
يريد به الاضحية لا تصير اضحية وكذا لو كانت الشاة عنده فاضمر بقلبه لا تصير اضحية في قولهم
ولو اشترى شاة للاضحية ثم باعها واشترى اخرى في ايام النحر فهذه على وجوه ثلثة الاول اذا
اشترى شاة ينوي بها الاضحية والثاني ان يشتري بغير نية الاضحية ثم نوى الاضحية والثالث
ان يشتري بغير نية الاضحية ثم يوجب بلسانه ان يضحي بها فيقول لله علي ان اضحي بها عامنا
هذا ففي الوجه الاول في ظاهر الرواية لا تصير اضحية بمجرد النية ما لم يوجبها بلسانه وعن
ابي يوسف رحمه الله عن ابي حنيفة رضي الله عنه انها تصير اضحية بمجرد النية كما لو اوجبها بلسانه
وبه اخذ ابو يوسف رحمه الله وبعض المتاخرين وعن محمد رحمه الله في المنتقى اذا اشترى شاة ليضحي
بها واضمر نية التضحية عند الشراء تصير اضحية كما نوى فان سافر قبل ايام النحر باعها وسقطت
عنه الاضحية بالمسافرة واما الثانية اذا اشترى شاة بغير نية الاضحية ثم نوى الاضحية بعد
الشراء لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وعن الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انها لا تصير اضحية لو باعها

[illegible]

يجوز بيعها وبه ناخذ فاما اذا اشترى شاة ثم اوجبها اضحية بلسانه وهو الوجه الثالث تصير اضحية في قولهم لو ولدت ولدا يكون ولدها للاضحية ولو باعها يجوز بيعها في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الا انه يكره وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز بيعها وهي كالوقف عنده فان اشترى شاة اخرى بعد ما باع الاولى ان اشترى الثانية بجميع ثمن الاولى جاز ولا شيء عليه وان اشترى الاخرى باقل مما باع تصدق بما بقي عنده من ثمن الاولى ولو باع الاولى بعشرين فزادت الاولى عند المشتري فصارت تساوي ثلثين على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله بيع الاولى جائز وكان عليه ان يتصدق بحصة زيادة حدثت عند المشتري وعلى قول ابي يوسف رحمه الله بيع الاولى باطل يوخذ الاولى من المشتري رجل اشترى اضحية واوجبها على نفسه بلسانه ثم مات قبل ان يضحي بها كانت ميراثا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يجوز بيعها ولا هبتها ولا تكون ميراثا وتكون كالوقف الا انه يموت صاحبها قبل دخول ايام النحر فتكون ميراثا رجل اشترى شاة للاضحية واوجبها بلسانه ثم اشترى اخرى جاز له بيع الاولى في قول ابي حنيفة ومحمد رحمة الله عليهما فان كانت الثانية شرا من الاولى وذبح الثانية فانه يتصدق بفضل ما بين القيمتين لانه لما اوجب الاولى بلسانه فقد جعل مقدار مالية الاولى لله تعالى فلا يكون له ان يستفضل لنفسه شيئا فلهذا يلزمه التصدق بالفضل قال بعض مشايخنا رحمهم الله هذا اذا كان الرجل فقيرا فان كان غنيا فليس عليه ان يتصدق بفضل القيمة لان الاضحية واجبة على الغني من غير ايجاب ولهذا لو هلكت تلك الشاة لا يسقط عنه الاضحية فلا يفيد ايجابه فاذا كان ما ضحى به محلا للاضحية لا يلزمه شيء اخر اما الفقير فليس عليه الاضحية بدون الايجاب وايجابه اوجب التضحية بالاولى وهذا لو هلكت الاولى سقط عنه الواجب فلا يجوز له ان يستفضل شيئا من الاولى لنفسه فيلزمه التصدق بالزيادة قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان الجواب فيهما سواء يلزمه التصدق بالفضل فقيرا كان او غنيا لان الاضحية وان كانت واجبة على الغني فهي واجبة في الذمة وانما تعين المحل بتعيينه فيتعين هذا المحل في قدر المالية لان التعيين يفيد في ذلك اذا اشترى الغني اضحية فضلت فاشترى اخرى ثم وجد الاولى في ايام النحر كان له ان يضحي ايتهما شاء ولو كان معسرا فاشترى شاة واوجبها بلسانه فضلت ثم اشترى اخرى فاوجبها ثم وجد الاولى قال الا عليه ان يضحي بهما الفقير اذا نوى ان يشتري شاة للاضحية لا يلزمه بهذه النية شيء ولو اشترى شاة للاضحية فماتت او باعها لا يلزمه اخرى وكذا لو ضلت ولو ان رجلا اشترى شاة للاضحية فضلت ثم اشترى شاة اخرى ثم وجد الاولى قبل ان يذبح الثانية كان له الخيار ان شاء ضحى الاولى وان شاء ضحى الثانية ولو كان

يضحي

ضحى الثانية ثم وجد الاولى هل عليه ان يضحي الاولى قال بعضهم ان كان الرجل فقيرا كان عليه ان يضحي الاولى وان كان غنيا لا يجب عليه وقال الشيخ الامام ابو حفص السفكردري والشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمة الله عليهما ليس الجواب كذلك في الغني لا يجب عليه ان يذبح الاولى بعد ما ذبح الثانية وان كان فقيرا واوجبها على نفسه بان قال لله علي ان اضحي شاة عاما اذا اشترى شاة للاضحية فضلت ثم اشترى اخرى فضحاها ثم وجد الاولى ينظر ان كان هذا الفقير قال اكر ميشين كم نشود اينك ديكرى لا يلزمه ان يذبح الثانية لانها صارت بدلا عن الاولى اذا شك الامام في يوم الاضحى فالمستحب ان لا يوخر الذبح الى اليوم الثالث لاحتمال ان يقع الذبح في غير وقته فان اخر كان المستحب ان يتصدق بجميع ذلك ولا ياكل ولو اشترى اضحية في اليوم الثالث والمسئلة بحالها ليس عليه شيء لانه وقع الشك في الوجوب رجل له مائتا درهم اشترى بعشرين درهما اضحية يوم الثلثاء مثلا فهلكت الاضحية يوم الاربعاء فجاء يوم الخميس وهو يوم الاضحى قالوا ليس عليه الاضحية لان الاضحية انما تجب في يوم الاضحى وهو فقير يوم الاضحى اذا شهد عند الامام شهود على هلال ذي الحجة فصلى صلوة العيد وضحى ثم ظهر ان ذلك كان يوم عرفة قالوا جازت الصلوة والاضحية لان الاحتراز عن هذا الخطاء غير ممكن فتجوز الصلوة واذا جازت الصلوة جازت الاضحية ضرورة وان لم يشهد الشهود عنده على هلال ذي الحجة لم تجز الصلوة ومتى لم تجز الصلوة لم تجز الاضحية

فصل فيما يجوز في الضحايا وما لا يجوز

الاضحية تجوز من اربع من الحيوان الشاة والمعز والبقر والابل ذكورها واناثها وكذلك الجاموس لانه نوع من البقر الاهلي وان ندت الاهلية وتوحشت فرماها عن الاضحية جاز ولا يجوز الوحشي والذي تولد من الوحشي والاهلي ان كانت الام اهلية جاز وشرط الكامل فلا يجوز الناقص سواء كان النقصان من حيث السن او من حيث الذات فلا يجوز من الابل والبقر والمعز الا الثني والثني من الابل ما اتى عليه خمس سنين وطعن في السن السادسة فقال سدس وبازل عام والثني من البقر ما اتى عليه سنتان وطعن في الثالثة والثني من الغنم والمعز ما تمت له سنة وطعن في الثانية يجوز من الابل والبقر والمعز الثنيان ولا يجوز الجذع الا الجذع العظيم من الضان وهو عند الفقهاء الذي اتى عليه اكثر السنة

في جواز صلوة العيد والتضحية قبل الوقت

مطلب يجوز الاضحية من الاربع

مطلب انواع السن

اشهر وشي من الشهر السابع يجوز اذا كان عظيما سمينا بحيث لو رآه انسان يحسبه ثنيا والثنى من الضان افضل من الجذع والثنى من الابل والبقر افضل من الذكر والذكر من المعز افضل وكذا الذكر من الضان اذا كان موجوا اي خصيا واختلف المشايخ رحمهم الله عليهم ان البدنة افضل ام الشاة الواحدة قال بعضهم اذا كانت قيمة الشاة اكثر من قيمة البدنة فالشاة افضل لان الشاة كلها تكون فرضا والبدنة سبعها تكون فرضا والباقي يكون نفلا وما كانت كلها فرضا كانت افضل وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله البدنة تكون افضل لانها اكثر لحما من الشاة وما قالوا بان البدنة تكون بعضها نفلا فليس كذلك لانه اذا ذبحت عن واحد كان كلها فرضا وشبه هذا في القراة في الصلوة لو اقتصر على ما يجوز به الصلوة جاز ولو زاد عليها تكون الكل فرضا وقال الشيخ الامام ابو حفص الكبير رحمه الله اذا كانت قيمة الشاة والبدنة سواء كانت الشاة افضل لان لحمها اطيب وقال بعضهم البقرة افضل لانها اكثر لحما والشاة افضل من سبع البقرة اذا استويا في القيمة واللحم لان لحم الشاة اطيب فان كان سبع البقرة اكثر لحما فسبع البقرة افضل فالحاصل انهما اذا استويا في القيمة واللحم فاطيبهما لحما افضل وان اختلفا في القيمة واللحم فالفاضل بينهما اولى والفحل الذي يساوي عشرين افضل من خصي يساوي عشر وان استويا في القيمة والفحل اكثرهما لحما فالفحل افضل والانثى من البقر افضل من الذكر اذا استويا لان لحم الانثى اطيب والبقرة افضل من ست شاه اذا استويا وسبع شاة افضل من بقرة ثم الشاة في الاضحية لا يجوز الا عن واحد والابل والبقر يجوز عن سبعة اذا اراد الكل القربة اختلفت جهة القربة او اتحدت وان اراد بعض الشركاء اللحم لا يجوز عنهم ولا تسقط الاضحية عنهم سبعة اشتروا بقرة للاضحية فنوى احدهم الاضحية عن نفسه لهذه السنة ونوى اصحابه الاضحية عن السنة الماضية قالوا يجوز الاضحية عن هذا الواحد ونية اصحابه السنة الماضية باطلة وصاروا متطوعين ووجبت الصدقة عليهم بلحمها وعلى الواحد ايضا لان نصيبه شايع ولو اشترى بقرة للاضحية ونوى السبع منها لعامه هذا وستة اسباعها عن السنين الماضية لا يجوز عن الماضية ويجوز من العام ولو ولدت شاة الاضحية ولدا كان عليه ان يذبح ولدها ايضا فان ترك الولد الى العام القابل وضحاه عن السنة القابلة لا يجوز فان كانت قيمة الولد في السنة الاولى درهمين فتصدق بدرهمين بعد ما مضت ايام النحر من السنة الاولى وكبر الولد في العام القابل فصارت قيمته عشرين وضحى بها عن القابل جاز لانه لما تصدق بقيمة الولد

فقد

والثنى

اختلاف المشايخ في الافضل

مطلب

فقد ادى ما وجب عليه غني ضحى بشاتين كانت الزيادة على الواحدة تطوعا عند عامة العلماء وقال بعضهم الزيادة على الواحدة تكون لحما ولا تصير اضحية تطوعا رجل اشترى للاضحية شاتين بثلثين درهما كان ذلك افضل من شاة بثلثين وان اشترى شاتين بعشرين وشاة واحدة بعشرين كانت الشاة الواحدة اولى ولو وجد بعشرين شاتين على ما يجوز في الاضحية في السن وغيره كانت التضحية بشاتين افضل ويكون كلاهما اضحية لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يضحي كل سنة بشاتين وعام الحديبية ضحى ببدنة سبعة اشتروا بقرة بخمسين درهما وسبعة آخرون اشتروا سبع شياه بمائة درهم تكلموا فيه في الافضلية والصحيح ان الثاني افضل لانه اكثر ثمنا واظهر نفعا للفقراء ولو ان رجلا موسرا او امرة موسرة ضحى ببدنة عن نفسه خاصة كان الكل اضحية واجبة عند عامة العلماء وعليه الفتوى وقد ذكرنا ولو ضحى الغني ببدنة عن نفسه وعن ستة من اولاده ليس هذا في ظاهر الرواية وقال الحسن بن زياد رحمه الله في كتاب الاضحية له ان كان اولاده صغارا جاز عنه وعنهم جميعا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله عليهما وان كانوا كبارا ان فعل بامرهم جاز عن الكل في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله عليهما وان فعل بغير امرهم او بغير امر بعضهم لا يجوز لا عنه ولا عنهم في قولهم جميعا لان نصيب من لم يامر صار لحما فصار الكل لحما وفي قول الحسن بن زياد رحمه الله اذا ضحى ببدنة عن نفسه وعن خمسة من اولاده الصغار وعن ام ولده بامرها او بغير امرها لا يجوز لا عنه ولا عنهم وقال ابو القسم يجوز عن نفسه ولو اشترك سبعة في بدنة واحدهم مشرك كان الكل لحما وان نوى بعض الشركاء التطوع وبعضهم يريد الاضحية للعام الماضي الذي صار دينا عليه وبعضهم الاضحية الواجبة من عامه ذلك جاز الكل ويكون عن الواجب عمن نوى الواجب عن عامه ذلك ويكون تطوعا عمن نوى القضاء عن العام الماضي ولا يجوز عن قضائه بل يتصدق بقيمة شاة وسط لما نوى ولو نوى بعض الشركاء الاضحية وبعضهم هدي المتعة وبعضهم هدي القران وبعضهم جزاء الصيد وبعضهم دم العقيقة لولادة ولد ولد له في عامه ذلك جاز عن الكل في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله عليه في النوادر كذلك وعن ابي يوسف رحمه الله في الامالي انه قال الافضل ان يكون الكل من جنس واحد فان كان مختلفا وكل واحد متقرب الى الله تعالى جاز وعن ابي حنيفة رحمه الله انه قال اكره ذلك فان فعلوا جاز وقال زفر رحمه الله لا يجوز ويكون الكل لحما اضحية خرج من بطنها ولد حي قال عامة العلماء رحمه الله عليهم يفعل بالولد ما يفعل بالام فان لم يذبحه حتى مضت ايام النحر يتصدق به حيا فان ضاع او ذبحه واكله يتصدق بقيمته فان بقي عنده حتى كبر وذبحه في العام القابل اضحية لا يجوز وعليه اخرى لعامه الذي ضحى ويتصدق بمذبوحا

مع قيمته ناقصة بالذبح والفتوى على هذا وقال بعضهم ان كان غنيا يضحي بالشاة ولا يضحي بالولد
وان كان معسرا ضحى بها وباولادها رجل اشترى بدنة واوجبها اضحية بلسانه ثم اشترك فيها ستة
جملة او واحد بعد واحد حتى صاروا سبعة في القياس لا يجوز الاشتراك ولو فعل ذلك وضحوا
بها يكون لحما وهو قول زفر رحمه الله وفي الاستحسان يجوز وهو قول علمائنا رحمهم الله واذا جاز
عندنا لا يلزمه التصدق بشيء من الثمن واذا لم يجز على قول زفر رحمه الله كان عليه ان يشتري اخرى
ما بقي من وقت النحر ويتصدق بالثمن اذا مضت ايام النحر وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله
هذا اذا كان غنيا فان كان فقيرا فكذلك الجواب وقال بعضهم لا يجوز الاشتراك عندنا بدنة بين
اثنين ضحيا بها فان كان لاحدهما سبع او سبعان والباقي للاخر جاز وان كان بينهما نصفان اختلفوا
فيه قال بعضهم لا يجوز لان لكل واحد منهما ثلثة اسباع ونصف سبع ونصف السبع لا يجوز في الاضحية
فاذا صار ذلك القدر لحما صار الباقي لحما وقال بعضهم جاز ذلك وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله
لان نصف السبع ان كان لا يجوز اضحية مقصودا يجوز تبعا لثلثة الاسباع فيجعل تبعا وان كان لا يجوز
مقصودا عند الانفراد سبعة ضحوا ببقرة ثم اقتسموا لحما وزنا جاز لان بيع اللحم باللحم وزنا مثلا بمثل
جائز فكذلك القسمة وان اقتسموا اللحم جزافا لا يجوز اعتبارا بالبيع ولو انهم اقتسموا جزافا وحلل
كل واحد منهم لاصحابه الفضل لا يجوز بخلاف ما اذا باع درهما بدرهم ورجح احد الدرهمين
مقدار ما لا يدخل تحت الوزن فحلل صاحبه الاخر فانه يجوز ذلك والفرق ان تحليل الفضل هبة
وفي مسئلة اللحم هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وهو اللحم فلم يجز وفي مسئلة الدرهم الدرهم الواحد
لا يحتمل القسمة فجازت الهبة ولو اقتسموا لحم الجزور المشترك في الاضحية جزافا في نصيب
كل واحد منهم شيء مما لا يوزن كالرجل والراس ونحو ذلك وقال ابو علي الدقاق اذا اخذ واحد
منهم كراعا وقطعة لحم واخر الراس وقطعة لحم واخذ بعضهم الكل من اللحم ان اصابه سبع اللحم
او اقل لا يجوز وان اصابه اكثر حتى تكون الزيادة بازاء الرجل والراس جاز اذا كانوا سبعة رجل
ضحى عن نفسه وعن اربعة من عياله خمس شياه ولم يعين كل واحدة عن صاحبها عن ابي يوسف
رحمه الله انه يجوز عن الكل استحسانا سبعة نحروا ناقة عن سبعة واحد الشركاء وارث ميت
يذبح عن مورثه قال محمد رحمه الله الستة ياكلون انصباهم من اللحم ويتصدق بنصيب الميت
ولا ياكله الوارث قال مولانا رضي الله عنه وهذا اذا كان الوارث ضحى من مال الميت بامر
الميت سبعة اشتركوا في تضحية البقرة وفيهم صبي ضحى عنه ابوه او معتوه ضحى عنه ابوه او ام
ولد

ولد لسلمة ضحى عنها مولاها جاز الكل ولو مات واحد منهم قبل ان نحر فقال وارثه انحروها
عن الميت قال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز ان يضحى عن الميت ابتداء الا ان يكون الميت اوجب ذلك
على نفسه في حيوته فيجب على الوارث ان يذبح عنه شاء وابى وذكر الزعفراني رحمه الله ان امرهم
الميت ان يضحوا عن الميت تنقل الوارث يقع عن الوارث نفلا وللميت اجر الذبح ان فعل الوارث
بال نفسه ويكون هو بمنزلة ما لو نوى واحد من الشركاء السبعة بنصيبه التطوع رجل اشترى
بقرة للاضحية عن نفسه ثم اشرك فيها ستة ذكرنا انه يجزيهم استحسانا فان فعل ذلك قبل الشراء
كان احسن وذكر في مناسك الاصل لا ينبغي ان يشاركهم بعد الشراء الا ان يريد عند الشراء ان
يشركهم فيها فلا باس به وعن ابي يوسف رحمه الله انه قال ما ارى باسا فيما اذا نوى عند الشراء ان
يشركهم ولا احفظ رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه ولو لم ينو عند الشراء ان يشركهم ثم اشركهم
فقد كرهه ابو حنيفة رضي الله عنه قال ابو يوسف رحمه الله وهذا دليل على ان مجرد النية عند
الاضحية لا تصير اضحية وذكر الطحاوي رحمه الله انها تصير اضحية بمجرد النية حتى لو مضت ايام
النحر ولم يضح بها تصدق بها حية وان ذبحها تصدق بجميع اللحم وان اكل منه يتصدق بقيمة
ما اكل رجلان ذبح شاتين سهوا عن نسكهما اجزاهما بخلاف ما لو اعتقا عبدين بينهما عن كفارتهما
فان ذلك لا يجوز كذا قال محمد رحمه الله رجل اشترى اضحية ثم مات ان كان الميت اوجبها عن
نفسه بلسانه يجبر الورثة على ان يضحوا عنه ولو ضحى عن الميت من مال نفسه بغير امر الميت جاز
وله ان يتناول منه ولا يلزمه ان يتصدق به لانها لم تصر ملكا للميت بل الذبح حصل على ملكه
ولهذا لو كان على الذابح اضحية سقطت عنه وان ضحى عن ميت من مال الميت بامر الميت يلزمه
التصدق بلحمه ولا يتناول منه لان الاضحية تقع للميت رجل ضحى بشاة نفسه عن غيره لا يجوز
ذلك سواء كان بامره او بغير امره لانه لا وجه لتصحيح الاضحية عن الامر بدون ملك الامر
والملك للامر لا يثبت الا بالتبعض ولم يوجد القبض لا من الامر ولا من نائبه اذا ضحى رجل
عن ابويه بغير امرهما وتصدق به جاز لان اللحم ملكه وانما للميت ثواب الذبح والصدقة ۵

فصل في العيوب ما يمنع الاضحية وما لا يمنع

لا يجوز في الهدايا والضحايا العمياء والعوراء
وان كانت بيضاء بعض العين الواحدة او ذاهبة بعض العين الواحدة او بعض اذنها الواحدة او
بعض ذنبها فان كان البياض او الذاهب اكثر من النصف لا يجوز عند الكل وان كان اقل من الثلث
جاز عندهم وان كان قدر الثلث يجوز في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه

انه لا يجوز ولو علم المشترى بذلك بعد الذبح جازت الاضحية ان كان اقل من الثلث ويرجع على البائع بنقصان العيب ويتصدق بارش النقصان ايضا وان كان العيب لا يجوز معه الاضحية يرجع على البائع بنقصان العيب ويطيب له ارش النقصان وان كان الذاهب من العين او غيرها اكثر من الثلث واقل من النصف فى ظاهر الرواية عن ابى حنيفة رضى الله عنه لا يجوز وهو قول زفر رحمه الله لا يجوز وجاز فى قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله وعن ابى يوسف رحمه الله انه قال ذكرت قولى لابى حنيفة فقال قولى مثل قولك وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا كانت الاضحية مقطوعة الاذن الواحدة اكثر من الثلث لا يجوز فى قول ابى حنيفة رضى الله عنه ويجوز فى قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله اذا كان الباقى اكثر من النصف وشق الاذن والكى لا يمنع جواز التضحية ولو كانت الاضحية صحيحة العينين عنده فاعورت بعدما اوجبها على نفسه او كانت سمينة فصارت عجفاء او عرجاء ذكر فى رواية بن سليمان رحمه الله انه ان كان الرجل موسرا لا يجوز له ان يضحى بها وان كان معسرا جاز له ذلك وفى رواية ابى حفص رحمه الله يجوز موسرا كان او معسرا لما جاء عن على رضى الله عنه انه اجاز ذلك ولو ذهب عينها الواحدة او كسر رجلها الواحدة فى معالجة الذبح ينظر ان لم يرسلها جاز وان ارسلها بعدما اصابته آفة وضحى بها فى وقت آخر فى يومه ذلك او فى يوم آخر من ايام النحر لم يذكر هذا فى الاصل واختلفوا فيه وروى عن ابى يوسف رحمه الله انه يجوز وبه اخذ الزعفرانى رحمه الله قال وقد قال بعض العلماء انه لا يجوز ولا ياخذ به ولا تجوز العرجاء التى لا تقدر على القيام والمشى الى المذبح وان قدرت جاز والشاة اذا لم يكن لها اذن ولا ذنب خلقة قال محمد رحمه الله لا يكون هذا ولو كان لا يجوز وذكر فى الاصل عن ابى حنيفة رضى الله عنه انه يجوز وان لم يكن لها عينان خلقة لا يجوز وتجوز الجماء وهى التى لا قرن لها خلقة وكذلك مكسورة القرن وتجوز الثولاء والجرباء اذا كانتا سمينتين وان كانتا مهزولتين لا تبقى لا يجوز اذا ذهب مخ عظمها فان كانت مهزولة فيها بعض الشحم جاز روى ذلك عن محمد رحمه الله ولو كانت مهزولة عند الشراء فسمنت بعد الشراء جاز والتى لا اسنان لها وهى تعلف او لا تعتلف لا تجوز وان بقى بعض الاسنان ان بقى من الاسنان قدر ما تعتلف جاز والا فلا وتجوز السكاء فى قول ابى حنيفة رضى الله عنه وهى صغيرة الاذنين بعد ان يسمى اذنا وان كان لها الية صغيرة مثل الذنب خلقة جاز اما على قول ابى حنيفة رضى الله عنه فظاهر لان عنده لو لم يكن لها اذن ولا الية اصلا جاز فصغيرة الاذنين اولى واما على

قوله

مطلب قوله مثل قولك

قول محمد رحمه الله صغيرة الاذنين جائز وان لم يكن لها الية ولا اذن خلقة لا يجوز وان كانت صغيرة الاذنين جاز ومشقوقة الاذنين من قبل وجهها وهى المقابلة جاز وكذا المدابرة وهى التى تكون على العكس وكذا الشرقاء وهى التى قطع من وسط اذنها فنفذ الخرق الى الجانب الآخر وكذا الحولاء وهى التى فى عينها حول وكذا المجزوزة وهى التى جز صوفها ولا تجوز الجلالة وهى التى تاكل العذرة ولا تاكل غيرها فان كانت الجلالة ابلا تمسك اربعين يوما حتى يطيب لحمها والبقر تمسك عشرين يوما والغنم عشرة ايام والدجاجة ثلثة ايام والعصفور يوما ولا تجوز المريضة البين مرضها فى الاضحية ولا التى ييبس ضرعها او قطع ضرعها وان ذهب بعض ضرعها فهو على الخلاف الذى ذكر فى الاذن والعين والالية اذا كان الذاهب اكثر من الثلث واقل من النصف لا يجوز فى ظاهر الرواية عن ابى حنيفة رضى الله عنه وعند ابى يوسف ومحمد رحمهما الله اذا كان الذاهب اقل من النصف جاز وهو رواية عن ابى حنيفة رحمه الله وان كان الذاهب نصفا فعن ابى يوسف رحمه الله فيه روايتان والصحيح ان الثلث وما دونه قليل وما زاد عليه كثير وعليه الفتوى

فصل فى الانتفاع بالاضحية

لا باس بان ينتفع باهاب الاضحية او يشترى به الغربال والمنخل وان باعه بدراهم او بفلوس يتصدق بثمنه فى قول اصحابنا رحمهم الله وفى قول الحسن يكره ان يشترى به غربالا او منخلا ولا يجوز الانتفاع به او التصدق ولا باس بان يتخذ من جلد الاضحية فروا او بساطا او مشكا يجلس عليه او يبيع جلد الاضحية بشئ من متاع البيت والثوب لنفسه او كساء او خفا او نحو ذلك وقال بعضهم لو باع الجلد بالثوب لا يجوز وليس له ان يبيع الجلد لينفق الثمن على نفسه او عياله ولا يبيع لحم الاضحية ليتصدق بل ياكل ويطعم ولو ولدت الاضحية يضحى بالام والولد الا انه لا ياكل من الولد بل يتصدق به فان اكل منه يتصدق بقيمة ما اكل والمستحب ان يتصدق بولدها وحلب اللبن من الاضحية قبل الذبح او جز صوفها يتصدق بها ولا ينتفع بها وعن محمد رحمه الله انه اذا نذر ان يذبح شاة لا ياكل منها الناذر فان اكل كان عليه قيمته ولا يعطى جلد الاضحية ولا لحمها باجرة الذابح والسلاخ ولو اشترى بجلد الاضحية جرابا جاز وان اشترى به شيئا من الحبوب لا يجوز وان اشترى بلحم الاضحية حبوبا جاز وكذا لو اشترى لحما باللحم جاز ولو اشترى بلحم الاضحية جرابا لا يجوز ولو اشترى بجلد الاضحية لحما لا كلا يجوز الا فى رواية عن محمد رحمه الله انه يجوز الكل قالوا والاصل فى هذا انه يجوز بيع الماكول

مطلب مدة حبس الجلالة

بغير الماكول ويجوز ايضا بيع الماكول بالماكول ولا يجوز بيع غير الماكول بالماكول ولا بيع غير
الماكول بغير الماكول ولو ادخل الاضحية في الكوارة او جعله جرابا ان استعمل الجراب في
اعمال منزله جاز ولو اجره لا يجوز وعليه ان يتصدق بالاجر اما الكوارة ان استعملها في
منزله جاز وان اجر تلك الكوارة هل يطيب له الاجر قالوا ينظر فيه ان كانت الكوارة جديدة
لا يلزمه التصدق بالاجر وان كانت خلقا متخرقا يلزمه التصدق بنصف الاجر دون نصفه نحو
ما اذا اجره بدانقين يتصدق بدانق واحد لان الكوارة اذا كانت جديدة لا يحتاج الى الانتفاع
بها الى الجلد فيكون الجلد تبعا للكوارة ويكون كل الاجر بازاء الكوارة فيطيب اما اذا كانت الكوارة
خلقا يحتاج في الانتفاع الى الجلد لاستمساك ما فيه فكان نصف الاجر للكوارة والنصف للجلد
واذا اخذ شيا من الصوف في طرف من اطراف الاضحية للعلامة في ايام النحر لا يجوز له ان
يطرح ذلك الصوف ولا ان يهب لاحد بل يتصدق بذلك الصوف والشعر على الفقراء عشرة
نفر اشتروا من رجل عشر شياه جملة فقال البايع بعت هذه العشرة لكم كل شاة بعشرة دراهم
فقالوا اشترينا فصارت العشرة مشتركة بينهم فاخذ كل واحد منهم شاة وضحى عن نفسه
جاز فان ظهر منها شاة عوراء فانكر كل واحد من الشركاء ان تكون العوراء له لا يجوز تضحيتهم لانه
تبع شياه عن عشرة نفر لا يجوز **فصل في مسايل متفرقة** رجل اشترى اضحية وامر رجلا
بذبحها فذبحها وقال تركت التسمية عمدا ضمن الذابح قيمة الشاة للامر ليشتري للامر بقيمتها شاة
اخرى ويضحي ويتصدق بلحمها ولا ياكل منه اذا كان ايام النحر باقية فان مضت ايام النحر يتصدق
بقيمتها على الفقراء رجل دعى قصابا ليضحي عنه فضحى القصاب عن نفسه فهي عن الامر رجل اشترى
خمس شياه في ايام النحر واراد ان يضحي بواحدة منها لكن لم يعينها فذبح رجل واحدة منها يوم الاضحى
بغير امر صاحبها بنية الاضحية عن صاحبها كان ضامنا لان صاحبها لم ياذن له بذبح هذه الشاة
شاة ندت ورماها صاحبها ونوى الاضحية فاصابها السهم وقتلها جازت الاضحية لانها التحقت
بالوحشي والافضل للرجل اذا اراد التضحية ان يضحي بيده ان قدر وان لم يقدر يفوض الى
غيره لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ذبح بنفسه وهكذا جاء عن ابي حنيفة رضي الله
عنه رجل قال ان فعلت كذا فعلي ان اضحي لا يكون يمينا وقيل ان كان فقيرا يكون يمينا رجل اوجب
على نفسه عشر اضحيات قالوا لا يلزمه الا اضحيتان لان الاثر جاء بالثنتين رجل ضحى ولم ينو الاضحية
قالوا يجوز لانه لما اشتراها للاضحية فقد تعينت للاضحية رجل ضحى وذبح وقال بسم الله وباسم

خذا

خداى وبنام محمد عليه السلام قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان اراد الرجل بذكر
اسم النبي عليه السلام تبجيله وتعظيمه جاز ولا باس به وان اراد به الشركة مع اسم الله تعالى
لا تحل الذبيحة ولو قال الحمد لله او سبحان الله عند الذبح ان نوى بذلك التسمية جاز وان لم ينو يكون
شكرا ولا يكون تسمية رجل غصب شاة وضحى بها ثم ضمن قيمتها جاز ولو كانت الشاة رهنا عنده
او وديعة فضحى بها ثم ضمن لا يجوز رجل وكل غيره بشراء اضحية فوكل الوكيل غيره ثم وثم فاشترى
الاخر يكون موقوفا على اجازة الاول ان اجاز جاز والا فلا والوكيل بدفع الزكاة اذا وكل غيره
ثم وثم فدفع الاخر جاز ولا يتوقف ثلثة نفر اشتروا ثلث شياه ثم اختصموا وقالوا ان هاتين الشاتين
لنا وادعى كل واحد الشاة الثالثة قال الشيخ الامام محمد بن الفضل يصرف الشاتان الى بيت المال
والثالثة تباع ويتصدق بثمنها وان اشترى ثلثة نفر ثلث شياه ثم اشكل عليهم عند الذبح قال الشيخ الامام
هذا رحمه الله ينبغي ان يوكل كل واحد اصحابه بالذبح حتى ذبح شاة نفسه جاز ولو ذبح عنه غيره بامره
جاز ايضا رجل اراد ان يضحي فوضع صاحب الشاة يده مع يد القصاب في المذبح واعانه على الذبح حتى
صار ذابحا مع القصاب قال الشيخ الامام هذا رحمه الله يجب على كل واحد منهما التسمية حتى لو ترك
احدهما التسمية لا تحل الذبيحة وكذا لو علم صاحب الشاة ان التسمية شرط الا انه ظن ان تسمية
احدهما يكفي لا يحل اكله وكذا لو نظر الى جماعة من الغنم فقال بسم الله واخذ واحدة واضجعها
وذبحها وترك التسمية وظن ان تلك التسمية تجزيه لا تحل رجل وهب لرجل شاة فضحى بها الموهوب
له او ذبحها للمتعة او جزاء صيد ثم رجع الواهب في الهبة جازت الاضحية والمتعة وعن ابي يوسف
رحمه الله لا يصح رجوع الواهب فيها وفي ظاهر الرواية صح رجوعه وليس على الموهوب له في الاضحية
والمتعة ان يتصدق بشيء وفي جزاء الصيد عليه ان يتصدق بقيمة المذبوح ويسقط عنه الجزاء رجل
اشترى شاة شراء فاسدا فذبحها عن الاضحية جاز وللبايع خيار فان ضمنه قيمتها حية فلا شيء على
المضحي وان اخذها مذبوحة قيل على المضحي ان يتصدق بقيمتها حية لان القيمة سقطت عن المضحي
حيث اخذها البايع مذبوحة فكان باعها بالقيمة التي وجبت عليه وقال بعضهم ليس على المضحي ان
يتصدق باكثر من قيمتها مذبوحة وهو الصحيح لان البايع لما اخذ الشاة مذبوحة فقد ابرأ المضحي
عن الفضل بين القيمتين وان لم ياخذها البايع مذبوحة لكن المشتري صالحه عليها مذبوحة من القيمة
التي وجبت عليه او باعها منه بتلك القيمة لا يتصدق بشيء رجل اشترى شاة وضحى بها ثم وجد
بها عيبا لا يمنع التضحية كان له ان يرجع على البايع بنقصان العيب وليس عليه ان يتصدق بشيء

فان قال البايع انا ارضى باخذها مذبوحة كان له ذلك فان اخذها ورد الثمن على المشتري
كان على المشتري ان يتصدق بما استرد من البايع من البايع الا حصة نقصان العيب فان
نوى الثمن على البايع فلا شي على المشتري وان نوى البعض وحصل البعض فانه يتصدق بما وصل
اليه من حصة الشاة ولا يتصدق بقدر حصة نقصان العيب من ذلك حتى لو كان الثمن عشرة
ونقصان العيب درهم يتصدق بتسعة اعشار ما وصل اليه رجل امر رجلا ان يشتري له
بقرة بعشرة دنانير فاشترى الوكيل بمائتي درهم وقيمة الدنانير مثل الدراهم او كان على
العكس لزم الامر استحسانا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله عليهما وعن الحسن بن زياد
وزفر ومحمد رحمهم الله لا يلزم الامر الا ان يشتري بمثل ما سمى له من الثمن واجمعوا على انه
لو اشترى بعروض قيمته مثل الدراهم لا يلزم الامر فان وكله بان يشتري له بقرة سوداء
للاضحية فاشترى بيضاء او حمراء لزم الامر وان وكله بان يشتري له بعشرة انثى فاشترى ذكرا
لا يلزم الامر وان وكله ان يشتري له كبشا اعني اقرن للاضحية فاشترى كبشا ابيض عينوا لا اقرن
لا يلزم الامر وان وكله ان يشتري له الثني من الضان للاضحية فاشترى جذعا من الضان
لا يلزم الامر وكذا لو امره ان يشتري له الضان للاضحية ولم يقل الثني فاشترى جذعا من
الضان لا يلزم الامر وان وكله ان يشتري له بقرة مسنة للاضحية فاشترى له الثني لا يلزم الامر
وان كانت المسنة والثني من البقرة عند الفقهاء واحدا وهو ما تم عليه سنتان وطعن في الثالثة
وان وكله ان يشتري له الثني من البقر ولم يسم له ثمنا فاشترى له مسنة فهو على وجهين ان كان
الثني يشترى باقل من مسنة لم يلزم الامر وان كانت المسنة والثني بثمن واحد لزم الامر ولو
وكله بان يشتري له شاة للاضحية فاشترى عنزا يجزي في الاضحية جاز لان الشاة اسم جنس
يتناول الضان والعنز وان وكله بان يشتري له عنزا فاشترى شاة من الضان لا يلزم الامر
ولو وكل انسانا ان يشتري له شاة للاضحية فاشترى الوكيل شاة واستاجر انسانا بدرهم ليقودها
لا يلزم الامر الاجر

كتاب الصيد والذبايح

فالصيد هو الحيوان المتوحش الممتنع عن
الادمي ماكولا كان او غير ماكول اما الماكول من الانعام كلها الابل والبقر والغنم والمعز حلال
وكذلك ما سوى الانعام من غير السباع كالظبي والارنب وحمار الوحش وبقر الوحش والطير الذي
ليس له مخلب كالدجاج والحمام والاوز والغراب الاسود الذي ياكل الحب يقال له غراب الزرع
وعن ابي يوسف رحمه الله قال سالت ابا حنيفة عن العقعق فقال لا باس به فقلت انه ياكل النجاسات

فقال

وكله بشاة وان قال بقرة ولم يقل انثى فاشترى ذكرا لزم الامر صح

مطلب تعريف الصيد

فقال انه يخلط النجاسة بشي آخر ثم ياكل فكان الاصل عنده ان ما يخلط كالدجاج لا باس به
وقال ابو يوسف رحمه الله يكره العقعق كما تكره الدجاجة المخلاة ولا يوكل الخفاش لانه ذو ناب
ولا باس بالخطاف والقمري والسوداني والزرزور والعصافير والفاختة والجراد وكل ما ليس
له مخلب يختطف بمخلبه ولا باس بدود الزنبور قبل ان ينفخ فيه الروح لان ما لا روح له لا يسمى
ميتة ~~طلبان الاملي اذا نزا على حمار وحشي~~ والكلب اذا نزا على شاة فولدت ولدا راسه راس
الكلب وما سوى الراس من الاعضاء يشبه الشاة او المعز قالوا يقدم عليه العلف واللحم فان تناول
اللحم ولم يتناول العلف لا يوكل لانه كلب وان تناول العلف ولم يتناول اللحم يرى راسه ويوكل
ما سوى الراس اذا ذبح وان تناولهما جميعا يضرب ان نبح لا يوكل شي منه لانه كلب وان نبى يرى
راسه ويوكل ما سوى الراس فان اتى بالصوتين جميعا يذبح فان خرج منه الكرش يوكل ما سوى
الراس وان خرج منه الامعاء لا يوكل منه شي لانه كلب ولا باس بسائر انواع السمك نحو الجريث
والمارماهيج ولا يوكل ما في البحر سوى السمك وطير الماء عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا باس باكل
ما في البحر وله في الضفدع قولان اذا اخذ سمكة توجد في بطنها سمكة اخرى لا باس باكلهما وان
اكلها كلب فشق بطنه فخرجت السمكة توكل اذا كانت صحيحة ولا توكل اذا ذرقها طاير ولو ضرب
سمكة فقطع بعضها لا باس باكلها فان وجد الباقي منها يوكل ايضا والاصل ان السمك تي مات بسبب
حادث حل اكله وان مات حتف انفه لا بسبب ظاهر لا يحل اكله عندنا لانه طافي والجراد
يوكل وجد حيا او ميتا فان القى سمكة في حب ماء فماتت فيه لا باس باكلها لانها ماتت بسبب حادث
وهو ضيق المكان وكذا اذا جمع السمك في خطيرة لا يستطيع الخروج منها وهو يتمكن من اخذها
بغير صيد فتموت فيها لا باس باكلها وان كان لا يوخذ بغير صيد لا خير في اكلها ولو وجد
سمكة بعضها في الماء وبعضها على الارض وقد ماتت قال محمد رحمه الله ان كان راسها على الارض
لا باس باكلها لانها ماتت بآفة وان كان راسها في الماء ينظر ان كان ما على الارض منها اقل
من النصف او النصف لا يوكل لان موضع النفس في الماء ولا يكون الموت بآفة فيكون بمنزلة
الطافي وان كان الاكثر من نصفها على الارض اكل لان للاكثر حكم الكل فصار كما لو كان الكل
على الارض وان ماتت السمكة في الماء بحر الماء او برده لم يذكر هذا في الكتاب قال عامة
المشايخ رحمة الله عليهم لا باس باكله لانها ماتت فيه بآفة فيحل كما لو وجدها في بطن سمكة وروى
الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه انها لا توكل كالطافي وعن محمد رحمه الله انها توكل لانها بآفة قال

مطلب ما يخلط كالدجاجة لا باس به

السوداني طويرة طويلة الذنب ... الكف ... ياكل العنب والجراد

مطلب اللقلق

مطلب لا يوكل ما في البحر سوى السمك

الفقيه ابو الليث رحمه الله ما قاله المشايخ اعجب الي ولو لم يجد الماء فماتت الحيتان تحت الجمد قال
مولانا رضي الله عنه ينبغي ان تؤكل عندنا الكل رجل اشترى سمكة في خيط المشدود في الماء
قبضها ثم دفع الخيط الى البايع وقال احفظها فجاءت سمكة اخرى وابتلعت المشتراة قال محمد رحمه الله
المبتلعة للبايع لانه هو الذي صادها فان الخيط كان في يده فما تعلق بالخيط يصير في يده فيكون
له وتخرج السمكة المشتراة من بطن المبتلعة وتسلم الى المشتري ولا خيار للمشتري وان انتقصت
المشتراة بالابتلاع لان هذا نقصان حصل بعد القبض فكان ٢ المشتراة هي التي ابتلعت الاخرى فهما
جميعا يكونان للمشتري لانه انما صادها ملكا للمشتري فيكون للمشتري ولو لدغت حية سمكة في الماء فقتلتها
او نضب الماء عنها ثم ماتت او ماتت في الشبكة اكل الا ما مات حتف انفه بغير سبب لانه طافي ولا يوكل
الحمار والبغل ويكره لحم الخيل في قول ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لصاحبيه رحمهما الله واختلف المشايخ
في تفسير الكراهة في قول ابي حنيفة رضي الله عنه والصحيح انه اراد به التحريم ولبنه كلحمه ويحرم كل ذي
ناب من السباع وهو الاسد والذيب والنمر والفهد والثعلب والضبع والكلب والسنور الاهلي
والوحشي والسنجاب والفنك والدلق والسمور والدب والقرد واليربوع والضب وابن عرس
وابن اوى والفيل والخنزير وجميع الهوام مما يمكن سكناه في الارض كالفارة والوزغة وسام ابرص
والقنفذ والحية والضفدع وكل ما لا دم له كالزنبور والبرغوث والبعوض والقمل والقراد
والذباب وكل ذي مخلب من الطيور كالصقر والبازي والنسر والعقاب والباشق والشاهين
والبغاث والحداة وما ياكل الجيف من الطيور كالغراب الابقع وجنين الناقة اذا خرج ميتا بعد
ذبحها حرام في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله تعالى لا باس باكله
اذا تم خلقه فان لم يتم لا يوكل ولا توكل الجلالة ولا يشرب لبنها والجلالة هي التي تعتاد اكل الجيف
والنجاسات ولا تخلط فيتغير لحمها فيكون منتنا اما اذا خلط فتناول النجاسة والجيف وتناول
غيرها على وجه لا يظهر اثر ذلك في لحمه لا باس باكله روي ان جديا غذي بلبن الخنزير لا باس باكله
لان لحمه لا يتغير وما غذي به يصير مستهلكا لا يبقى له اثر فعلى هذا قالوا لا باس باكل الدجاج لانه
يخلط ولا يتغير لحمه وما روي ان الدجاج يحبس ثلثة ايام ثم يذبح فذاك على سبيل التنزه لا ان ذلك
شرط روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ياكل الدجاج وانما يحبس لانها تتناول الجيف وغير الجيف
على وجه لا يظهر اثر ذلك في لحمه فيحبس على وجه التنزه والشاة والابل اذا سقي خمرا فذبحت من ساعته
حل اكلها ويكره ثم الاصطياد قد يكون بالرمي وبارسال الجوارح المعلمة كالكلب والفهد والبازي

والباشق والصقر ونصب الشبكة وحفر البئر وغرز القصب والسكين وما اشبه ذلك فان اراد
الرمي ينبغي ان يكون السهم جارحا ويسمي عند الرمي حتى لو قتله السهم جرحا حل اكله ومن شرطه
ان يرمي الى الصيد رجل رمى سهما الى الصيد فاصابه واثخنه بحيث لا يستطيع البراح ثم رماه آخر
فقتله لا يحل اكله لان سهم الاول لما اثخنه فقد اخرجه من ان يكون صيدا فلا يحل الا بذكاة الاختيار
وان رمى سهما الى الصيد فاصابه السهم واثخنه ثم رماه آخر فقتله ذكرنا انه لا يوكل ويضمن الثاني
للاول قيمته مجروحا لانه صار ملكا للاول وقد جرحه الثاني فيضمن قيمته وان رماه الثاني قبل ان
يصيبه السهم الاول فقتله لا يحرم اكله ولا يضمن الثاني شيئا وان كان الصيد بعدما اصابه السهم الاول
يتحامل ويطير ورماه الثاني وقتله يكون للثاني ويحل اكله ولو رمى صيدا فاصابه فلما انتهى اليه ليأخذه
مات قبل ان يقع في يده فلا باس باكله ولو ان صيدا الف دار انسان وكان ياتي مكانا في تلك الدار
حتى فرخ فاخذ رجل فراخه فهو للذي اخذه لا لصاحب الدار اذا لم يكن صاحب الدار اتخذ مكانا له
فان اتخذ صاحب الدار وكرا او موضعا وفرخ فيه الفرخ يكون لصاحب الدار وهو نظير ما ذكر
محمد رحمه الله رجل حفر في ارضه حفيرة فوقع فيها صيد فجاء رجل واخذه قال الصيد يكون للآخذ وان
كان صاحب الارض اتخذ تلك الحفيرة لاجل الصيد فهو احق بالصيد وكذا لو ان رجلا اتخذ حظيرة في
ارضه فدخل فيها الماء واجتمع فيها السمك وصار بحال يقدر على اخذه بغير صيد وشبكة فاخذ رجل فان
اتخذ ذلك ليجتمع فيها السمك فهو احق بها وان كان لغير ذلك فهو للآخذ رجل رمى صيدا فانكسر الصيد
ثم اصابه السهم او رماه رجلان فاصابه سهم احدهما فوقذه فاصابه سهم الآخر فقتله حل اكله
وقال زفر رحمه الله لا يحل اكله وهو للاول ولا يضمن الثاني شيئا للاول وان وقذه الاول ثم رماه الآخر
فمات منهما يضمن الثاني نصفه حيا ونصفه لحما وان مات من الاول اكل ويضمن الثاني مجروحا بجراحة
الاول وان مات من الثاني لا يوكل ويضمن الثاني قيمته حيا مجروحا وان كان التحريم بترك الذكاة
يضمن النقصان ونصف قيمته وبه جراحتان وكذا لو رماه احدهما قبل الآخر فوقعت الرميتان معا
فانه يوكل وهو لهما جميعا ولو رمى سهما الى الصيد وسمى فمر السهم في سننه فاصاب ذلك الصيد ونفذ
الى غيره فاصابه حل جميع ذلك لا فرق بين ان يصيب سهمه صيدا او صيدين اذا مر السهم في سننه
وان رد السهم ريح ورده الى ورائه فاصاب صيدا لم يوكل وهو كما لو وضع سيفا في موضع فحمله
الريح وضربه على صيد فمات فانه لا يوكل ولو رمى سهما الى الصيد فرده الريح يمنة ويسرة فاصاب صيدا
لا يحل وان لم يرده عن جهته حل صيده فما دام السهم في سننه فقتله يكون مضافا الى الرامي اما

اذا رده المذبح يمنة ويسرة تنقطع الاضافة الى الرامي وعن ابي يوسف رحمه الله اذا رده الريح يمنة
او يسرة فاصاب صيدا يحل ايضا لانه لا يمكن الاحتراز عن ذلك اذا كان الاصطياد في يوم ريح
وكذا اصاب السهم حائطا او شجرة او شيئا اخر فرده فهو ورد الريح سواء لا قضيه الى وراءه
يكون لصلابة الشجر والحائط لا بقوة وكذا لو اصابه سهم آخر قبل ان يصيب الصيد فرده عن وجهه
فاصاب صيدا لم يوكل قالوا هذا اذا كان الرامي بالسهم الثاني مجوسيا لم يكن قصده الاصطياد وانما
يكون قصده الرمي الى ذلك السهم فاما اذا كان الثاني مسلما او كتابيا وكان قصده الاصطياد
ويسمي يحل الصيد يكون للثاني اذ لا فرق بين ان يصيبه سهمه وبين ان يرد سهمه سهما آخر
فيصيبه وقيل لا يحل على كل حال لان سهم الثاني لم يجرح الصيد ولم يصب وسهم الاول
بجرح
خرج من ان يكون مضافا الى الاول فهو بمنزلة ما لو رمى سهما الى صيد فاصاب السهم قصبة
محددة منصوبة على حائط فاصاب تلك القصبة الصيد بحده وجرحه وذلك غير ماكول
فكذا هذا ولا يحل صيد البندقة والحجر والمعراض والعصا وما اشبه ذلك وان جرح ذلك
لانه لا يخرق الا ان يكون شيئا من ذلك قد حدده وطوله كالسهم وامكن ان يرمى به فان
كان كذلك وخرق بحده حل اكله فاما الجراح الذي يدق في الباطن ولا يخرق في الظاهر لا يحل
لانه لا يحصل به انهار الدم وكذا لو رمى الصيد بسكين فاصابه بحده وخرقه حل اكله وان
اصابه بقفا السكين او بمقبض السيف لا يوكل والمزراق كالسهم لانه يخرق ويعمل في تسييل الدم
ويستوي الحديد وغير الحديد في ذلك سواء ان خرق حل والا فلا فان حدد مروة وذبح بها صيدا
حل لحصول المقصود وما توحش من الاهليات يحل بما يحل به الصيد من الرمي وعن محمد رحمه الله
في البعير والبقر اذا ندا في المصر او خارج المصر فرماه انسان حل اكله اما الشاة اذا ندت في
المصر لا يحل بالرمي وان ندت خارج المصر حلت بالرمي وذكر الناطفي رحمه الله اذا ند البعير
او الثور في المصر ان علم انه لا يقدر على اخذه الا ان يجتمع له جماعة كثيرة فله ان يرميه لانه عجز
عن الذكاة الاختيارية بنفسه لان البعير يصول والثور (والبقر) ينطح اما الشاة اذا ندت في المصر
لا يرمي لانه يقدر على الذكاة الاختيارية عادة وان رمى صيدا فاثخن الصيد من غير جرح
ثم زال ذلك عنه فمضى الصيد فرماه اخر فاصابه فان الصيد للثاني بخلاف ما اذا رمى الصيد
فجرحه لا يستطيع معها الذهاب فلبث لذلك ثم انه نام برا فرماه اخر فان الصيد يكون للاول لان
في المسئلة الثانية لما جرحه جرحا عجز عن الذهاب بجرحه فقد اخذه الرامي وصار له وفي

المسئلة

المسئلة الاولى لم يأخذه اذا لم يعجز عن الذهاب بجرحه فهو كمن نصب شبكة فوقع فيها صيد و
المالك غايب ثم تخلص عن الشبكة فرماه رجل آخر واخذه فانه يكون للثاني دجاجة لرجل
تعلقت بشجرة وصاحبها لا يصل اليها فان كان لا يخاف عليها الفوات والموت ورماها لا توكل
وان خاف الفوات فرماها توكل والحمامة اذا طارت من صاحبها فرماها صاحبها او غيره قالوا
ان كان لا تهتدي الى المنزل حل اكلها سواء اصاب السهم المذبح او موضعا اخر لانه عجز عن الذكاة
الاختيارية فان كانت تهتدي الى المنزل فان اصاب السهم المذبح حل وان اصاب في موضع آخر
اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحل اكلها وروي ذلك عن محمد رحمه الله لانها اذا كانت تهتدي الى
المنزل تقدر على الذكاة الاختيارية والظبي اذا علم في البيت فخرج الى الصحراء فرماه رجل وسمى
ان اصاب المذبح حل والا فلا الا ان يتوحش فلا يوخذ الا بصيد ولو رمى صيدا فانكسر الصيد بسبب
اخر ثم اصابه السهم فقتل حل اكله لانه حين رماه كان صيدا والعبرة لوقت الرمي وكذلك
رجلان رميا معا الى الصيد فاصابه سهم احدهما واوهنه ثم اصابه سهم الاخر وقتله حل لان الرمي
كان الى الصيد والمتردي في البئر اذا رماه فادماه حل اكله وهي وما ند سواء ولو رمى سهما الى
صيد فاصاب السهم ظلفه او قرنه فقتله حل اكله اذا ادماه وخلصت الدمية الى اللحم لان
المقصود تسييل الدم وقد حصل ولو رمى صيدا فاصابه السهم فاثخنه ثم رماه سهما اخر فاصاب
الصيد ومات لا يوكل لانه بالسهم الاول خرج من ان يكون صيدا ولو رمى صيدا بسيف فابان
منه عضوا ومات اكل الصيد كله الا ما بان منه وكانوا في الجاهلية يقطعون بعض الالية من الشاة
او يقطعون بعض لحم الفخذ منها فياكلون فنهاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك وان لم
يكن بان ذلك العضو منه اكل ذلك العضو ايضا وان كان يتعلق ذلك العضو منه بجلده فان
كان حيث لا يتوهم ايضا له بعلاج فهو والبائن سواء وان كان بحيث يتوهم ذلك لم يكن ذلك
ابانة فيوكل كله وان قطعه نصفين طولا يوكل كله لانه لا يتوهم بقاء الصيد حيا بعد ذلك فكان
ذلك بمنزلة الذبح وان قطع الثلثين مما يلي العجز فابانه فانه يوكل الثلثان مما يلي الراس ولا يوكل الثلث
الذي يلي العجز وان قطع الثلث مما يلي الراس فابانه فانه يوكل كله لان ما بين النصف الى العنق مذبح
لان الاوداج تكون من القلب الى الدماغ اما اذا ابان الثلث مما يلي العجز لم يتم الذكاة لانه لم يقطع
الاوداج بخلاف ما اذا ابان الثلث مما يلي الراس لانه قطع الاوداج فيتم فعل الذكاة فيوكل كله وكذا
اذا قده بنصفين يتم فعل الذكاة بقطع الاوداج فيوكل كله وان ابان طائفة من راسه فان كان

اقل من النصف لم يوكل ما ابان منه لان الراس ليس بمذبح فهو كما لو ابان جزا من الذنب وان
كان نصفا او اكثر اكل الكل لانه ينقطع به الاوداج فيكون فعله ذكاة مسلم عجز عن مد
قوسه فاعانه على مده مجوسي لا يحل اكله لاجتماع المحرم والمحلل فيحرم كما لو اخذ مجوسي بيد
المسلم فذبح والسكين في يد المسلم لا يحل اكله ولو رمى صيدا فاصابه السهم فجرحه فوقع
على الارض ومات حل اكله استحسانا لان هذا مما لا يستطاع الامتناع عنه وان اصابه السهم
فوقع في ماء او على جبل ثم وقع منه على الارض فمات لا يوكل لعلة ان وقوعه في الماء ويستوى
في ذلك طير الماء وطير غير الماء لان طير الماء انما يعيش في الماء غير مجروح وكذا لو وقع الصيد
على شجرة بعد ما اصابه السهم ثم وقع منها على الارض او وقع على سطح ثم وقع منه على الارض
لا يوكل وان مات على ذلك الشيء ولم يقع منه حيا على الارض فهو حلال وكذا لو مات
قبل وقوعه في الماء وان رماه في الهواء فوقع على جبل فمات او على سطح فمات حل
اكله لان الموضع الذي وقع فيه بمنزلة الارض وهذا اذا كان ما وقع مما لا يقتل
فان كان مما يقتل عادة مثل حد القصبة المنصوبة وحد الاجر او اللبنة القايمة او الرمح
ونحوها لا يوكل لان ذلك سبب لموته وذكر في الاصل لو وقع على اجرة موضوعة على
الارض يوكل بمنزلة ما لو وقع على الارض اراد بذلك ان لا يصيبه من الاجرة الا
ما يصيبه من الوقوع على الارض فان ذلك مما لا يستطاع الامتناع عنه فيكون عفوا
وذكر في المنتقى لو وقع على صخرة فانشق بطنه فمات فانه لا يوكل لان ذلك سبب لموته
وعن بعض المشايخ اذا رمى صيدا فجرحه ووقع في الماء فمات قالوا ينظر ان كان ترجى حيوته
حين وقع في الماء لا يحل لاحتمال انه مات بالماء وان كان لا ترجى حيوته حل اكله لان موته
في هذا الوجه لا يضاف الى الماء فهذا كله اذا لم يدرك ذكاته فان ادرك فذبحها يحل لقوله
تعالى الا ما ذكيتم وروى ان رجلا جاء الى سعيد بن جبير رضي الله عنه فقال كانت لبعض الحي
نعامة فضربها انسان فوقذها فالقاها على كناسة وهي حية فقال سعيد رضي الله عنه ذكوها
وكلوها هذا يدل على ان النعامة من الماكولات رجل رمى الى خنزير او اسد او ذئب او ما
اشبه ذلك يقصد به الاصطياد فاصاب صيدا ماكول اللحم وسمى وقتله حل اكله عندنا
وقال زفر رحمه الله لا يحل اكله ولو رمى الى جراد او سمكة وترك التسمية فاصاب طايرا او
صيدا اخر وقتله حل اكله عن ابي يوسف رحمه الله روايتان روى ابن رستم عنه انه لا يحل لان ما اصابه

[في الهامش: معا / نسخه — اجتمع المحرم والمحلل يحرم]

لا

لا يحل بدون التسمية والصحيح انه يوكل ولو رمى الى آدمي او بقر او ابل او شاة او معز
اهلي وسمى فاصاب صيدا ماكولا لا رواية لهذا في الاصل فلابي يوسف رحمه الله فيه قولان
في قول يحل وفي قول لا يحل واليه اشار في الاصل ولو رمى الى صيد معين وهو يظن
انه شجرة او انسان وسمى فاذا هو صيد ماكول اكل هذا اذا اصطاد بالرمي فان اصطاد
بارسال الجوارح المعلمة جاز وهذا الاصطياد مختص بشرايط احدها ان ما يكون ما يصطاد
به معلما والثاني ان يكون خلوا بناب او مخلب والثالث انه لا بد له من الارسال لتصير
الاله نابة عن الادمي في الذبح والرابع التسمية الا ان في الرمي تشترط التسمية عند الرمي
وفي ارسال الكلب والبازي وما اشبه ذلك تشترط التسمية وقت الارسال ولا تشترط تعيين
الصيد في الارسال عندنا حتى لو ارسل كلبا او بازيا على صيد فاخذ ذلك الصيد او غيره او
اخذ عددا من الصيود يحل الكل بتلك التسمية ما دام في وجه الارسال وعلى قول ابن ابي ليلى
رحمه الله التعيين ليس بشرط ولكن اذا عين يصح تعيينه حتى لو ترك ذلك الصيد واخذ غيره وقتله
لا يحل عنده ولو ترك التسمية عند الرمي او عند ارسال الكلب عامدا لا يحل له اكله وان
تركها ناسيا حل اكله ولو ارسل الكلب وترك التسمية عمدا فلما مضى الكلب زجره فانزجر او
لم ينزجر وقتل الصيد لا يحل لان وقت التسمية عند الارسال فلا تعتبر التسمية بعد الارسال
والشرط الخامس الامساك لصاحبه والسادس ان يكون الصيد ان يكون الصيد ماكولا
لا مستوحشا ممتنعا والسابع ان لا يتوارى عن بصره لانه اذا غاب عن بصره ربما يكون موت
الصيد بسبب اخر فلا يحل لقول ابن عباس رضي الله عنهما كل ما اصميت ودع ما انميت والاصماء
ما رايته والانماء ما توارى عنك وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه لعدي بن حاتم وان
وقعت رميتك في الماء فلا تاكل فانك لا تدري ان الماء قتله ام سهمك ويشترط ان يكون السهم جارحا
فان كان معراضا انخرق يوكل وان لم يخرق لا يوكل والمعراض سهم لا نصل له يدق ولا
يجرح فلا يوكل صيده الا ان يكون راسه محددا فاصاب الصيد بحده وجرحه يوكل ولو
ارسل فهده او كلبه الى الصيد وسمى فاخذ الصيد وجرحه وقتله واكل منه لا يوكل الصيد والبازي
اخذ الصيد وقتله واكل منه يوكل لان الكلب يقبل التعليم على وجه يمسك الصيد لصاحبه ولا
ياكل والبازي لا يقبل التعليم على وجه يدع الاكل بل تعليم البازي ان يجيبه اذا دعاه فيكتفي بذلك
وتعليم الكلب ان لا ياكل ويمسك لصاحبه فان اخذ الصيد وقتله جرحا واكل منه شيئا يحرم هذا

[في الهامش: وسمى فاصاب غيره حل عندنا وقال مالك لا يحل ولو رمى الى صيد صح — جارحا صح — معراض — ولا يقعد عن طلبه ولا يشتغل بعمل اخر حتى يجده صح]

الصيد وبخرج الكلب من ان يكون معلما وهو كالبازى المعلم اذا فر منه وامتنع من اجابته
لا يبقى معلما فيحرم هذا الصيد ويحرم به ايضا ما كان عند صاحبه من الصيود قبل ذلك في قول
ابى حنيفة رحمه الله وفي قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله لا يحرم تلك الصيود فان بعض
بعض مشايخنا رحمة الله عليهم قالوا انما يحرم تلك الصيود في قول ابى حنيفة رحمه الله اذا كان
العهد قريبا اما اذا تطاول العهد بان اتى عليه شهر او نحو ذلك وصاحبه قد قدد تلك الصيود لا
يحرم تلك الصيود في قولهم لان في المدة الطويلة يتحقق النسيان فلا يعلم انه لم يكن معلما في الزمان
الماضي وفي المدة القصيرة لا يتحقق النسيان فيظهر انه لم يكن معلما حين اصطاد تلك الصيود فيحرم
تلك الصيود وقال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان الخلاف في الفصلين
واحد لان الحرفة لا تنسى ولا يحل صيده بعد ذلك حتى يعلم انه صار معلما بان يصيد ثلثا ولا ياكل
منها فيحل الرابع في قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله وابو حنيفة رحمه الله لم يوقت لذلك وقتا وقال
هو مفوض الى راى صاحبه ان كان في اكثر رايه انه صار معلما فهو معلم وقيل يرجع في ذلك الى اهل
العلم من الصيادين فاذا قالوا صار معلما فهو معلم وكذلك على هذا الخلاف تعليمه في الابتداء
على قولهما يحصل ذلك بان يجيبه اذا دعاه ويرسله على الصيد فيصيد ولا ياكل منه ثلث مرات و
ابو حنيفة رضي الله عنه لم يوقت لذلك وقتا وقال هو مفوض الى راى صاحبه وروى الحسن
عن ابى حنيفة رضي الله عنه مثل قولهما الا ان على رواية الحسن رحمه الله يوكل الصيد الثالث وعلى
قولهما لا يوكل الثالث وانما يوكل الرابع رجل ارسل كلبه المعلم على صيد فاخذ الصيد وقتله
وامسكه حتى جاء صاحبه واخذ الصيد من الكلب ثم وثب الكلب عليه وانتهش منه قطعة فرمى
بها صاحبها الى الكلب فاكلها لا يحرم اكل هذا الصيد لانه لما امسكه حتى وصل الى يد صاحبه فقد
تم امساكه فلا يحرم بعد ذلك كما لو اخذ لحما اخر من مخلاة صاحبه واكل فانه لا يخرج من ان يكون معلما
ولو انتهش الكلب من الصيد في اتباع الصيد واكله ثم اتبع الصيد واخذه او اخذ غيره وقتله لا
يحل اكله لانه لما اكل القطعة التى انتهشها خرج من ان يكون معلما وان كان القى تلك القطعة
واتبع الصيد واخذه وقتله ولم ياكل حتى اخذ صاحبه ثم عاد واخذ تلك القطعة لم يضر لانه امسك
الصيد على صاحبه حين لم ياكل منه مع حاجته ولو شرب من دم الصيد في الاصطياد لا يحرم الصيد
ويحل عندنا وقال ابن ابى ليلى رحمه الله لا يحل ولو اكل جناحه او منقاره او ظفره حرم في قولهم
ولو ارسل الكلب المعلم الى الصيد وسمى فاصاب الصيد وكسر عنقه ولم يجرحه او جثم عليه

وختنه

وختنه لا يوكل لانه لا بد من الجرح في اى موضع كان ومن الادماء وعن ابى يوسف والشافعى
رحمة الله عليه لا يشترط الجرح والبازى اذا قتل الصيد حل اكله وان لم يجرح وان شارك الكلب
المعلم في اخذ الصيد كلب غير معلم وقتله لا يحل اكله لاجتماع المحرم والمحلل وكذا لو ارسل
كلبه على صيد فاعانه كلب مجوسى او كلب غير معلم حتى رد الصيد على المعلم فاخذ المعلم وقتله
لا يحل اكله ولو رده عليه مجوسى فاخذه الكلب المعلم لمسلم حل اكله لان المشاركة بين الكلبين
يتحقق ولا يقع بين الكلب والمجوسى ولو ارسل كلبه على صيد وسمى فاخذ في ارساله ذلك صيودا
كثيرة واحدا بعد واحد حل الكل وكذا لو رمى صيدا فاصابه السهم ونفذ واصاب اخر ونفذ
واصاب اخر حل الكل عندنا وقال مالك رحمه الله يحل الاول ولا يحل الثانى لان عنده التعيين
شرط في الرمى والارسال وذلك وجد في الذى عينه دون غيره واذا انفلت الكلب المعلم
او جارحة اخرى غير الكلب واخذ صيدا وقتل لا يحل فلو ان صاحبه صاح بها بعد الانفلات ان لم
يزدد في الطلب ولم ينزجر بزجره لا يحل وان انزجر وزاد في الطلب حل اكله لان ذلك بمنزلة
الارسال ولو ارسل كلبه المعلم على صيد ولم يسم عمدا ثم زجره وسمى فانزجر واخذ الصيد وقتله لا
يحل لان الارسال من تارك التسمية عمدا فعل محرم فلا ينفسخ بمثله ولو ان المرسل ادرك صيد
الكلب او البازى او الرمية حيا ولم يذبحه حتى مات ذكر في الكتاب انه لا يحل وقال الشيخ الامام
ابو عبد الله الخيزاخزى رحمه الله هذا على ثلثة اوجه اما ان يصل اليه مع موته او يموت قبل
وصوله اليه مع موته او يموت قبل وصوله اليه او يصل اليه وهو يموت من ساعته ولم يجد زمانا
يذبحه فان مات قبل وصوله اليه حل اكله لانه لم يقدر على ذكاة الاختيار وان مات بعد وصوله اليه
بلا فصل ولم يجد زمانا يذبحه قال في الكتاب لا يحل وقال الحسن بن زياد ومحمد بن مقاتل رحمة الله عليهما
حل اكله قالوا ما قال في الكتاب قياس وما قالا استحسان وبه ناخذ واذا توارى الكلب والصيد عن
المرسل ثم وجده المرسل وقد قتله وليس فيه اثر غيره حل اكله وكذا اذا رمى الى صيد فوجده
بعد ذلك ميتا وفيه سهمه وليس فيه جرح اخر ولم يجد حل اكله اذا لم يترك الطلب لانه لا يستطاع الامتناع
عن التوارى عن البصر خصوصا اذا كان الاصطياد في الغياض والمشاجر فيكون عفوا فان
ترك الطلب واشتغل بعمل اخر حتى اذا كان قريبا من الليل وطلبه فوجد الصيد ميتا والكلب
والبازى عنده وبه جراحة لا يدرى انه جرحه الكلب او غيره لا يحل اكله عندنا خلافا للشافعى
رحمه الله مسلم ارسل كلبه المعلم على صيد وسمى فزجره مجوسى او مرتد او محرم فانزجر ثم قتل الصيد

لاجتماع

حل اكله ولو كان المرسل ممن لا يحل ذبيحته والزاجر ممن تحل ذبيحته لا يوكل لان المعتبر
هو الارسال وهو كما لو ذبح مجوسي ثم امر المسلم سكينه بعده لا يوكل مسلم ارسل كلبه على صيد
فضربه الكلب ولا نوقذه ثم ضربه ثانيا حل اكله لان هذا مما لا يمكن الاحتراز عنه في صيد الكلب
ولو رمى صيدا فاصابه وجرحه فوقع في الماء فمات قال بعضهم ان كان ترجى حيوته حين وقع في الماء
لا يحل اكله لاحتمال انه مات بالماء وان ترجى حيوته حين وقع في الماء يحل اكله لانه مات بغير الماء
وان رمى صيدا فوقع عند مجوسي مقدار ما يقدر على ذبحه فمات لا يحل اكله لان المجوسي قادر على
ذبحه بتقدم الاسلام فلا يحل ذكاة الاضطرار ولو ارسل كلبا فعقره فوقع عند نايم او رمى صيدا فا
صابه فوقع عند نايم والنايم بحال لو كان مستيقظا يقدر على ذكاته فمات لا يوكل في قول ابي حنيفة
رحمه الله لان عنده النايم بمنزلة المستيقظ في جملة مسائل مرت في كتاب الصلوة من هذا الكتاب منها
هذه المسئلة ولو ارسل كلبه على صيد فاخطا ثم عرض له صيد اخر فقتله حل اكله فان فاته ذلك
الصيد فرجع فعرض له صيد اخر في رجوعه فقتله لا يحل اكله لان الارسال بطل بالرجوع وبدون
الارسال لا يحل رجل ارسل كلبه المعلم على صيد فجرحه فبقي فيه من الحيوة ما يبقى في المذبوح بعد
الذبح فاخذه المالك ولم يذكه حل اكله ولو رمى صيدا فاصابه وجرحه وبقي فيه من الحيوة ما يبقى
في المذبوح بعد الذبح فادركه المالك ولم يذبح حل اكله ولو رماه اخر في هذه الحالة فاصابه السهم
الثاني لا يحرم لانه في حكم المذبوح فرق ابو حنيفة رحمه الله بين هاتين المسئلتين وبين الشاة اذا مرضت
او بقر ذيب بطنها وبقي فيها من الحيوة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح فان قال على قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله لا يعتبر هذه الحيوة ولا تكون المريضة والتي بقر الذيب بطنها محلا للذكاة حتى لو ذبحت
لا تحل وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يكون محلا للذكاة حتى لو ذبحت حل اكلها وفي مسئلتي
الصيد لا يعتبر هذه الحيوة حتى لو اخذ المالك الصيد وفيه من الحيوة ما يبقى في المذبوح بعد
الذبح ولم يذبح حل اكله وقيل على قول ابي حنيفة رضي الله عنه في التي مرضت والتي بقر الذيب
بطنها وبقي فيها من الحيوة ما يبقى من المذبوح بعد الذبح اذا ذبحت لا يحل اكلها كما هو قولهما والصحيح
انها توكل عنده لان في مسئلتي الصيد وجد ما هو ذكاة حكما فلا تعتبر هذه الحيوة في المريضة ونحوها
لم يوجد فعل الذكاة فاعتبرت هذه الحيوة عند ابي حنيفة رضي الله عنه

باب الذبايح

الاصل في اعتبار الذكاة قوله تعالى الا ما ذكيتم ومحل الذكاة في المقدور ذبحه اهليا كان او
وحشيا الحلق كله لقوله عليه السلام الذكاة ما بين اللبة واللحيين والذكاة الكاملة فري الاوداج

الاربعة

الاربعة وهي الحلقوم والمرى والعرقان اللذان بينهما الحلقوم والمرى لان المقصود تسييل
الدم والرطوبات النجسة وذلك يحصل بما قلنا فان قطع ثلثة منها حل في قول ابي حنيفة رحمه
الله اي ثلث كان وفي قول ابي يوسف الاخر لا يحل حتى يقطع الحلقوم والمرى واحد الودجين وعند
محمد رحمه الله يشترط قطع الاكثر من كل واحد من الاربعة وذكر الكرخي رحمه الله ان هذا قول ابي حنيفة
رضي الله عنه وعند الشافعي رضي الله عنه يعتبر قطع الحلقوم والمرى دون العرقين الاخرين والمسئلة معروفة
ثم السنة في الابل النحر وهو قطع العروق في اسفل العنق عند الصدر والسنة في الشاة والبقر
الذبح فان ذبح الابل او نحر الشاة والبقر جاز ايضا لقوله عليه السلام ما انهر الدم وافرى الاوداج
فكل وان ضرب بالسيف من قبل القفا فان قطع العروق المشروط قبل الموت حل اكلها ويكون مسيئا
وان مات قبل ان يقطع العروق لا يوكل ويكره سلخ الجلد بعد الذبح قبل ان يبرد ولا يحرم لان ذلك
فعل بعد تمام الذبح ولو ذبح شاة او بقرا فتحركت بعد الذبح وخرج منها مسفوح يوكل ولو لم تتحرك
ولم يخرج منها مسفوح لا يوكل لان محل الذكاة هو الحي ولم توجد علامة الحيوة عند الذبح ولو لم يتحرك
وخرج منها دم مسفوح او تحركت ولم يخرج منها دم مسفوح اكل لان الحركة وخروج الدم المسفوح علامة
الحيوة وان لم يعلم حيوته عند الذبح لا يوكل وان علم حيوته عند الذبح ولم يتحرك ولم يخرج منها الدم
اصلا اكل ولو ذبح شاة مريضة ولم يتحرك منها الا فاها قال محمد بن سلمة رحمه الله ان فتحت فاها لا
يوكل وان ضمت فاها يوكل وان فتحت عينيها لا توكل وان غمضت عينيها اكلت وان مدت رجلها لا
توكل وان قبضت رجلها اكلت وان نام شعرها لا توكل وان قام شعرها اكلت وهذا كله اذا لم يعلم حيوتها
وقت الذبح فان علم حيوتها وقت الذبح اكلت على كل حال شاة او بقرة خرج منها جنين حي ولم يكن من
الوقت ما يقدر على ذبحه حتى مات يوكل لان موته يكون بذبح الام وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
لان عندهما الجنين يتذكى بذكاة الام شاة او بقرة اشرفت على الولادة قالوا يكره ذبحها لان فيه تضييع
الولد وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده الجنين لا يتذكى بذكاة الام بقرة او شاة تعسرت عليها
الولادة فادخل رجل يده في موضع الولادة وذبح حل اكله لوجود الذكاة الاختيارية وان جرحه
في غير موضع الذكاة حل ايضا ان كان لا يقدر على ذبحه لانه عجز عن الذكاة الاختيارية فيحل بذكاة
الاضطرار وهو الجرح في اي موضع كان وان كان يقدر على ذبحه لا يحل لانه لم يعجز عن ذكاة الاختيار رجل
شق بطن شاة واخرج الولد حيا وذبح الولد ثم ذبح الشاة قالوا ان كانت الشاة لا تعيش من ذلك لا تحل
لان الموت يكون بالاول وذلك ليس بذكاة وان كانت لا تعيش من ذلك حلت لان الذكاة هو الثاني

شاة مريضة نقر الذئب بطنها وبقي فيها من الحيوة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح على قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله لا يعتبر تلك الحيوة حتى لو ذكاها لا تحل فاختلف المشايخ على قول ابي حنيفة رضي الله عنه ذكر
الطحاوي والفقيه ابو الليث رحمة الله عليهما ان تلك الحيوة معتبرة في قول ابي حنيفة رضي الله عنه حتى لو ذكاها
تحل وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله اذا علم انها كانت حية حين ذبحت حل اكلها كانت الحيوة فيها يتوهم
بقاؤها او لا يتوهم وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان يتوهم انها تعيش يوما او اكثر من يوم تحل بالذكاة
وروي عنه انه ان كان يتوهم بقاء الحيوة فيها اكثر من نصف يوم تحل والا فلا لان ما دون ذلك اضطراب
المذبوح وروي عن محمد رحمه الله اذا نقر الذئب بطن شاة واخرج ما فيها ثم ذبحت لا يحل لانه لا يتوهم
ان تعيش بما بقي فيها من الحيوة والفتوى على ما ذكرنا لابي حنيفة رضي الله او لا المرأة المسلمة او الكتابية في
الذبح كالرجل وكذلك الصبي الذي يعقل التسمية ويضبط لانه من اهل التسمية فتصح تسميته كما يصح
اسلامه وان كان لا يعقل لا يحل لانه لا يتحقق منه التسمية على الخلوص وتوكل ذبيحة الاخرس مسلما
كان او كتابيا لانه اعذر من الناسي وكذلك ذبيحة اليهودي والنصراني حلال وان كان الكتابي حربيا
الا ان يسمع منه انه يسمي عليه المسيح فاذا سمع منه ذلك لا يحل لانه اهل به لغير الله وقال بعض اصحاب
الشافعي رضي الله عنه انها تحل ولا تحل ذبيحة المرتد فان ارتد الى دين اهل الكتاب وذبيحة المجوسي
حرام وان تهود المجوسي او تنصر يوكل صيده وذبيحته لانه يقر على ما انتقل اليه ولو تمجس اليهودي او النصراني لا تحل
لا تحل ذبيحته والغلام اذا كان احد ابويه نصرانيا والاخر مجوسيا وهو يعقل الذبح يوكل صيده وذبيحته
عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يوكل لاجتماع المحرم والمحلل فلا تحل كما لو اشترك المسلم والمجوسي في
الذبح فانه لا يوكل ويكره ذبيحة الصابي الا انها تحل في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله لا تحل وذكر الكرخي رحمه الله انه لا خلاف بينهم في الحقيقة وانما اختلفوا لانهم صنفان صنف منهم
يقرون بنبوة عيسى عليه السلام ويقرؤن الزبور فهم صنف من النصارى فانما اجاب ابو حنيفة رضي الله عنه
تحل ذبيحة الصابي اذا كان من هذا الصنف وصنف منهم ينكرون النبوة والكتب اصلا ويعبدون الشمس
فهم كعبدة الاوثان لا يوكل صيدهم ولا تحل ذبيحتهم وانما اجاب ابو يوسف ومحمد رحمهما الله بحرمة الصيد
الذبح في حق هؤلاء رجل اراد ان يذبح عددا من الذبايح لا تجزيه تسمية واحدة على واحد لما بعدها وان
اضطجع الرجل شاة لذبح وسمى ثم القى ذلك السكين واخذ غيره فذبح به حلت بخلاف الرامي اذا اخذ
سهما وسمى ثم القى ذلك السهم واخذ سهما اخر فانه يشترط وجود التسمية على السهم الثاني لان في الرمي
الشرط هو التسمية على فعل الرمي والثاني غير الاول وههنا الشرط التسمية على الذبح دون السكين فذلك

لا يختلف

لا يختلف باختلاف السكين وانما يختلف باختلاف المذبوح ولهذا لو ترك تلك الشاة واخذ اخرى
وذبحها بتلك التسمية لا تحل ولو اضجع شاة وسمى ثم كلم انسانا او شرب ماء او اخذ سكينا او ما اشبه
ذلك من عمل لا يكثر ثم ذبح بتلك التسمية جاز لوجود التسمية على الذبح والعمل اليسير لا يفصل بين التسمية
والذبح ولو اطال الحديث او اطال العمل ثم ذبح لا يوكل لوجود الفصل بين التسمية والذبح ولهذا يتبدل
المجلس بالعمل الكثير ولا يتبدل بالعمل اليسير ولو قال مكان التسمية الحمد لله او قال سبحان الله او
قال الله اكبر يريد به التسمية جاز فان اراد به التحميد دون التسمية لا يحل لان الشرط ذكر اسم الله
تعالى على الذبح وذلك انما يتحقق بالقصد ولو عطس فقال الحمد لله يريد به التحميد على العطاس فذبح
لا يحل بلا خلاف الخطيب اذا عطس على المنبر فقال الحمد لله فانه يجوز به الجمعة في احدى الروايتين عن ابي
حنيفة رضي الله عنه لان المامور به في الجمعة ذكر الله تعالى مطلقا وهنا الشرط ذكر اسم الله تعالى على
الذبح ولو قال بسم الله ولم يحضره النية واراد به التسمية على الذبيح اكل اما اذا نوى التسمية
على الذبيح فظاهر واما اذا لم تكن له نية فكذلك عند العامة وهو الصحيح وان لم يرد التسمية على الذبح
وانما اراد شيئا اخر لا يحل لانه نوى غير ما امر به ويكره ان يسمي مع اسم الله تعالى سواه فيقول اللهم
تقبل من فلان وما اشبه ذلك ولو قال باسم الله وباسم محمد قال ابو القاسم الصفار رحمه الله لا يحل ولو
قال باسم الله وصلى الله على محمد يحل اكله ولو قال باسم وباسم فلان قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله
يكون ميتة وهو الصحيح وقال محمد بن سلمة لا تصير ميتة لانها لو صارت ميتة يصير الرجل كافرا
قال وما سوى ذلك من مسائل التسمية مرت في الاضاحي والله اعلم

كتاب الوديعة

الكتاب مشتمل على فصول منها ما يكون ايداعا وما لا يكون ايداعا رجل جاء بثوب الى رجل ووضعه
بين يديه وقال هذا وديعة عندك وذهب صاحب الثوب ثم غاب الاخر بعده وترك الثوب
ثمة فضاع الثوب كان ضامنا لان هذا قبول منه للوديعة عرفا وكذا لو وضع صاحب الثوب ثوبه
بين يديه ولم يقل شيئا والمسئلة بحالها كان ضامنا ايضا لان هذا ايداع عرفا ولو قال الجالس لا اقبل
الوديعة فوضع بين يديه وذهب فضاع الثوب لا يضمن لانه صرح بالرد فلا يصير مودعا بدون القبول
رجل جاء الى خان بدابة وقال لصاحب الخان اين اربطها فقال لصاحب الخان اربطها هناك فربط و
ذهب ثم جاء صاحب الدابة ولم يجد الدابة فقال لصاحب الخان ان صاحبك اخرج الدابة ليسقيها
ولم يكن لصاحب الدابة صاحب كان صاحب الخان ضامنا لان قول صاحب الدابة اين اربط الدابة استيداع
عرفا وكلام صاحب الخان اربط هناك قبول للوديعة وكذلك رجل دخل الحمام وقال لصاحب الحمام

مطلب في ضمان الخان

ابن اضع الثياب وقال لصاحب الحمام في ذلك الموضع فهو والاول سواء وان كان صاحب الحمام جالسا
لاجل الغلة فوضع صاحب الثوب ثوبه بمرأى العين منه ولم يقل باللسان شيئا ودخل الحمام فان لم
يكن للحمام ثيابي يضمن صاحب الحمام لان وضع الثياب برأى العين منه استحفاظ وان كان للحمامي
ثيابي فان كان الثيابي حاضرا لا يضمن صاحب الحمام شيئا لان هذا استحفاظ من الثيابي اذا لم يقل
لصاحب الحمام اين اضع الثياب وان كان الثيابي غايبا ونزع الثياب برأي العين من صاحب الحمام
كان استحفاظا من صاحب الحمام فحينئذ يضمن صاحب الحمام بالتضييع رجل دخل الحمام فنزع ثيابه بمحضر
من صاحب الحمام فلما خرج من الحمام لم يجد ثيابه ووجد صاحب الحمام نايما قالوا ان كان نايما قاعدا
لا يكون ضامنا لانه مستيقظ حكما فلم يكن تاركا للحفظ وان كان نايما مضطجعا واضعا جنبه على
الارض كان ضامنا لانه تارك الحفظ رجل دخل الحمام ووضع ثيابه عند صاحب الحمام فخرج رجل
من الحمام ولبس ثيابه ولم يدر انها ثيابه او ثياب غيره ثم خرج صاحب الثوب وقال ليست هذه
ثيابي وقال الحمامي خرج رجل من الحمام ولبس الثياب فظننت انها ثيابه كان ضامنا لانه ترك
الحفظ قوم جلوس في مكان فقام واحد منهم وترك كتابه ثم قام الباقون فهلك الكتاب ضاع
ضمنوا جميعا وان قام القوم واحدا بعد واحد كان الضمان على اخرهم لان الاخر تعين للحفظ
فيتعين للضمان سوقي قام من الحانوت الى الصلوة وفي الحانوت ودايع فضاعت الوديعة
لم يضمن صاحب الحانوت لانه حافظ بجيرانه فلم يكن مضيعا ولم يكن هذا منه ايداعا للوديعة بل
حافظ بنفسه في حانوته وحانوته محرز رجل دفع الى رجل [illegible] دراهم وقال خمسة منها هبة لك وخمسة
وديعة عندك فاستهلك القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية ضمن القابض سبعة ونصفا
لان الخمسة الموهوبة مضمونة على القابض لانها هبة فاسدة والخمسة التي استهلكها نصفها من الهبة
ونصفها من الامانة فيضمن هذه الخمسة والخمسة الاخرى التي ضاعت نصفها من الهبة فيضمن نصفها
فلهذا يضمن سبعة ونصفا

فصل فيما يضمن المودع

اذا قال المودع وضعت الوديعة
في مكان حصين فنسيت قال بعضهم كان ضامنا لانه جهل الامانة فيضمن كما لو مات مجهلا ولو كرجل
عنده غنم لقوم اختلطت ولا يعرفها فانه يكون ضامنا وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان قال وضعت
الوديعة في داري نسيت المكان لا يكون ضامنا ولو قال لا ادري وضعتها في داري او في موضع اخر
كان ضامنا وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله ولو قال وضعت الوديعة بين يدي في مكاني ثم قمت
نسيتها او قال سقطت قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله يضمن وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان قال

سقط مني لا يضمن ولو قال بالفارسية بيفكندم يكون ضامنا وان قال بيفتاد ازمن لا يضمن
وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله قد قال بعض اصحابنا اذا قال ذهبت الوديعة ولا ادري كيف
ذهبت كان القول قوله ولا ضمان عليه وبه ناخذ قال كذا روي عن اصحابنا رضي الله عنه وفي عرفنا لا فرق بين قوله
بيفكندم وبين قوله بيفتاد ازمن لا يكون ضامنا على كل حال ولو قال لا ادري كيف ذهبت قال بعضهم
يكون ضامنا بخلاف ما لو قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت وقال شمس الايمة السرخسي رحمه الله الصحيح
انه لا يضمن على كل حال سواء قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت او قال لا ادري كيف ذهبت
ولم يزد عليه رجل دفع الى دلال ثوبا ليبيعه ثم قال الدلال وقع الثوب من يدي وضاع ولا ادري
كيف ضاع قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا ضمان عليه ولو قال نسيت لا ادري في اي حانوت
وضعت يكون ضامنا رجل اودع عند رجل قمقمة ثم ادعى انه كان فيه
قدوم وطب منه فقال المودع لا ادري ما كان فيه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا ضمان عليه
ولا يمين حتى يدعي عليه انه رفعه او ضيعه فحينئذ يحلف فان حلف بري وان نكل ضمن رجل اودع
كيسا فيه دراهم عند رجل ولم يزنه عليه ثم ادعى صاحب الوديعة الزيادة قالوا لا ضمان عليه ولا يمين
حتى يدعي عليه التضييع او الخيانة ونحو ذلك وعن نصير رحمه الله انه كتب الى ابن شجاع رحمه الله في مودع
يقول دفنت الوديعة ونسيت موضعها فاجاب وقال ان دفنها في داره لا يضمن وان دفنها في غير داره
ضمن فان دفنها في كرمه فسرق فقال ان كان له باب فليس بتضييع والا فهو تضييع وكذا الدار اذا
لم يكن لها باب رجل عنده وديعة فقال لا ادري اضيعت ام لم اضيع قالوا يكون ضامنا ولو
قال لا ادري اضاعت او لم تضع لا يكون ضامنا ولو قال هلكت الوديعة عندي ثم قال رددت
عليك يكون ضامنا ولا يقبل قوله في الرد لانه متناقض رجل دفع جوهرا الى رجل ليبيع
فقال القابض انا اريها تاجرا لا عرف قيمتها فضاع الجوهر قبل ان يريه قال الشيخ الامام ابو
بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان ضاعت او سقطت بحركته يكون ضامنا وان سرقت منه او عزاحمة
اصابته من غيره لا يضمن رجلان ادعى كل واحد منهما على رجل وديعة ويقول اودعت عنده
كذا فقال المودع لا ادري ايكما استودعني فانه يحلف لكل واحد منهما انه ما اودعه عنده
فان ابى ان يحلف اعطى الوديعة لهما ويضمن لهما مثلها لانه اتلف الوديعة بالتجهيل بخلاف
ما لو ذهبت الوديعة ولا ادري كيف ذهبت فانه لا يضمن لان ذهاب الوديعة ليس بفعله
وجهل ما بدا له اذا مات المودع واختلف صاحب الوديعة مع الورثة فقال صاحب الوديعة

في ضمان الحمامي

في ضمان الثياب

في ضمان الرفقاء

مطلب في ضمان الدلال

مطلب دعوى الوديعة

مطلب ادعى رجلان الوديعة

كانت الوديعة قائمة بعد
مات مجهلا للوديعة فصارت الوديعة دينا في تركته وقال الورثة
ما مات قال ابن شجاع رحمه الله على قياس قول اصحابنا رحمهم الله عليهم يجب ان يكون القول قول
الطالب ويجب الضمان في مال الميت وعلى قياس قول ابي يوسف رحمه الله يجب ان يكون القول
قول الورثة مع اليمين لان الوارث قائم مقام المورث اذا انشق كيس الوديعة في صندوق
المودع واختلطت الوديعة بدراهمه لا يضمن المودع ويكون المختلط مشتركا بينهما بقدر ملكهما
فان هلك بعضها بعد ذلك هلك من مالهما جميعا ويقسم الباقي بينهما على ما كان وان فعل ذلك
احد ممن هو في عيال المودع لا يضمن المودع حرا كان الخالط او عبدا صغيرا او كبيرا ويضمن
الذي خلط يستوي فيه الصغير والكبير الوديعة اذا كانت دراهم او دنانير او شيئا مما يكال او
يوزن فانفق المودع طائفة منها ضمن ما انفق ولا يضمن الباقي فان جاء المودع بمثل ما انفق فخلطه
بالباقي كان ضامنا للكل لان ما جاء به ماله فصار خالطا ماله بالوديعة ولو اخذ المودع بعض الوديعة
لينفقها في حاجته ثم بدا له ان لا ينفق فرده الى موضعه ثم ضاعت الوديعة لا يضمن المودع اذا قال
بعثت بالوديعة اليك مع رسولي وسمى بعض من في عياله فهو كقوله رددتها عليك يكون القول
قوله مع اليمين وان قال بعثت بها اليك مع اجنبي كان ضامنا الا ان يقر صاحب الوديعة انها وصلت
اليه ولو قال المودع بعثت بها اليك مع هذا الاجنبي واستودعتها اليه ثم ردها علي فضاعت عندي
لا يصدق ويصير ضامنا الا ان تقيم البينة على ذلك فيبرأ عن الضمان اذا طلب صاحب الوديعة
وديعته فجحد فقال لم تودعني يكون ضامنا وان جحد لا في وجه المودع بان قال له انسان ما حال
وديعة فلان عندك فجحد او جحد في وجه المودع من غير ان يطالبه بالرد بان قال ما حال وديعتي عندك
فجحد قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله فيه خلاف بين ابي يوسف وزفر رحمهما الله عليهما على قول زفر يكون
ضامنا وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يكون ضامنا وذكر الناطفي رحمه الله اذا جحد المودع الوديعة بحضرة
صاحبها يكون ذلك فسخا للوديعة حتى لو نقلها المودع من الموضع الذي كان فيه حالة الجحود يضمن
وان لم ينقلها عن ذلك المكان بعد الجحود فهلكت لا يضمن صاحب الوديعة اذا طالب المودع بالرد فانكر
صاحب الوديعة البينة انه استودعه كذا ثم اقام المودع البينة انها ضاعت عنده لا تقبل بينته ويكون
ضامنا وكذا لو اقام المودع البينة انها كانت ضاعت قبل الجحود وذكر في المنتقى اذا جحد المودع الوديعة
ثم ادعى انه ردها بعد ذلك واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقام البينة انه ردها قبل الجحود وقال انما
غلطت في الجحود او نسيت وظننت اني رددت حين دفعته الي وانا صادق في قولي هذا قبلت بينته في

قياس

قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولكنها هلكت ذكر في الكتاب انه يكون ضامنا وان قال
المودع اولا قد اعطيتكها ثم قال بعد ايام لم اعطكها ولكنها ضاعت لا نقبل قوله فيكون ضامنا وقال
عيسى بن ابان رحمه الله لا يضمن والصحيح ما ذكر في الكتاب ولو قال بعد موت المودع رددتها على الوصي
كان القول قوله مع اليمين ولا يضمن ولو قال الرجل لغيره استودعتني الفا فضاعت وقال الطالب
كذبت بل غصبتها مني كان القول قول المستودع ولا ضمان عليه ولو قال المستودع اخذتها منك وديعة
وقال صاحب المال بل غصبتني كان ضامنا ولو قال رب المال اقرضتكها قرضا وقال المستودع بل وضعتها
عندي وديعة او قال اخذتها منك وديعة وقد ضاعت قبل قوله ولا ضمان عليه رجل اودع رجلا الف
درهم وله على المستودع الف درهم دين فاعطاه الف درهم ثم اختلفا بعد ايام فقال الطالب اخذت
الوديعة والدين عليك وقال المستودع اعطيت القرض وضاعت الوديعة كان القول قول المستودع
ولا شيء عليه لانه هو الدافع رجل اقام البينة على مودع ان صاحب الوديعة وكله بقبض الوديعة منه
ووقت لذلك وقتا ثم ان المودع اقام البينة ان صاحب الوديعة اخرجه من الوكالة قبلت بينته رجل استقرض
من رجل عشرين درهما فاعطاه المقرض مائة درهم وقال خذ منها عشرين قرضا والباقي عندك وديعة
ففعل ثم اعاد العشرين التي اخذها في المائة ثم دفع اليه رب المال اربعين درهما فقال اخلطها بتلك
الدراهم ففعل ثم ضاعت الدراهم كلها فانه لا يضمن الاربعين ويضمن بقيتها اما البقية فلان العشرين
التي هي ملكه بالوديعة فصار مستهلكا للوديعة ولا ضمان عليه في الاربعين لانه خلط الاربعين باذن
مالكها ولو استقرض من رجل خمسين درهما فاعطاه ستين درهما غلطا فاخذ منها العشرة ليردها
ليردها على صاحبها فهلكت في الطريق كان عليه خمسة اسداس العشرة لان ذلك القدر قرض والباقي
وديعة وكذا لو هلك الباقي يضمن خمسة اسداسه ولو دفع الى رجل عشرة دراهم وقال ثلثة
من هذه العشرة لك والسبعة الباقية سلمها الى فلان فهلكت الدراهم في الطريق يضمن الثلثة
لانها كانت هبة فاسدة ولو كان مكان الهبة وصية من الميت لم يضمن لان وصية المشاع جائزة
لانه لا يضمن السبعة في الوصية والهبة جميعا لانها امانة في يده اذا دفع المودع الوديعة الى من ليس
في عياله او وضعها فيما لا يحرز فيه ماله او كانت الوديعة دابة فركبها او حمل عليها او كانت الوديعة
عبدا فاستخدمه او ثوبا فلبسه او شيئا يفرش فافترشه ثم اعادها الى يده وردها الى الحالة الاولى برئ
عن الضمان وان اخرجها عن يده عند الضرورة بان وقع الحريق في داره فخاف عليها الحرق او كانت
الوديعة معه في سفينة فلحقها غرق او خرج اللصوص وخاف عليها او ما اشبه ذلك فدفعها الى غيره

لايكون ضامنا وللمودع ان يسافر بمال الوديعة عندنا اذا لم يكن لها حمل ومؤنة وقال الشافعي
رحمه الله ليس له ذلك فان نهاه ان يسافر بالوديعة فسافر بها فهلكت كان ضامنا عند الكل واجمعوا ان
للاب والوصي ان يسافر بمال اليتيم ولا يصير ضامنا والوكيل بالبيع اذا سافر بما وكل ببيعه وان قيد
الوكالة بمكان بان قال بعه بالكوفة فاخرجها من الكوفة يصير ضامنا وان اطلق الوكالة فسافر
بها ان كان شيا له حمل ومؤنة يكون ضامنا وان لم يكن له حمل ومؤنة لا يصير ضامنا عندنا اذا لم يكن له بد
من السفر وان كان له بد من السفر لا يكون ضامنا عند ابي حنيفة طال الخروج ام قصر وقال محمد
يكون ضامنا طال الخروج ام قصر وقال ابو يوسف ان طال الخروج يكون ضامنا وان قصر لا يكون
ضامنا هذا اذا كان الطريق امنا فان كان خوفا وله بد من السفر يكون ضامنا عند الكل وكذلك الاب
والوصي وان لم يكن له بد من السفر ان سافر باهله لا يضمن وان سافر بنفسه يكون ضامنا وللمودع
ان يدفع الوديعة الى من كان في عياله اذا لم يكن المدفوع اليه متهما كان المدفوع اليه زوجته
او ولده او والده اذا لم يكن متهما يخاف منه على الوديعة وله ان يدفع الى اجيره الخاص وهو الذي
استاجره مشاهرة او مسانهة ويكن معه وتفسير من عياله في هذا الحكم ان يكون
ساكنا معه كان في نفقته او لم يكن فان الابن اذا كان ساكنا مع والديه ولم يكن في نفقتهما فخرجا
من المنزل وتركا المنزل على الابن فضاعت الوديعة التي كانت في المنزل لا يضمنان وكذا
لو دفعت المراة الوديعة الى زوجها لا ضمان عليها وكذا المودع اذا دفع الوديعة الى
من يعوله المودع لا يضمن ولو دفع الوديعة الى عيال المودع ذكر القدوري والفقيه
ابو الليث وشمس الائمة السرخسي رحمهم الله انه يكون ضامنا وذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد
بن الفضل رحمه الله في شرح الجامع الكبير انه لا يضمن ولان الرد الى من عيال المالك يكون
ردا على المالك من وجه والضمان لم يكن واجبا فلا يجب بالشك بخلاف الغاصب اذا
رد المغصوب الى من عيال المالك فانه لا يبرا لان ثمة الضمان كان واجبا والرد على من
في عيال المالك يكون ردا على المالك من وجه فلا يبرا بالشك واذا دفع المودع الوديعة الى اجنبي
فهلكت عند الثاني ضمن الاول دون الثاني في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال صاحباه رحمهما الله
عليهما للمالك ان يضمن ايهما شاء فان ضمن الثاني رجع على الاول وان ضمن الاول يرجع على الثاني
وهو مودع الغاصب سواء عشرة اشياء اذا ملكها انسان ليس له ان يملك غيره لا قبل القبض
ولا بعده منها المرتهن لا يملك الرهن بغير اذن الراهن فان فعل فهلك عند الثاني كان للراهن ان

يضمن

تنفيذ العمل

يضمن ايهما شاء قيمة الرهن فان ضمن الاول لا يرجع على احد وان ضمن الثاني يرجع على الاول
ومنها المودع لا يملك الايداع عند الاجنبي ومنها الوكيل بالبيع لا يملك ان يوكل غيره اذا لم
يقل له الموكل اعمل فيه برايك فان وكل غيره فباع الثاني ان باع بحضرة الاول او اجاز الاول
بيعه جاز والا فلا وان قال له الموكل اعمل فيه برايك فوكل غيره جاز وليس للوكيل الثاني
ان يوكل غيره وان قال له الوكيل الاول اعمل فيه برايك ومنها اذا استاجر دابة ليركبها بنفسه
لا يواجر غيره لا للركوب ولا للحمل وكذا استاجر الثوب ليلبسه لا يوجر غيره ومنها اذا
اذا استعار دابة للركوب لا يعير غيره ومستعير الثوب للبس لا يعير غيره ومنها رجل اخذ ارضا
وبذرا ليزرعها ولم يقل له صاحب الارض اعمل فيه برايك لا يدفع الى غيره مزارعة فان كان البذر
من قبل الاخذ كان له ان يدفع الى غيره مزارعة على كل حال ومنها المضارب لا يدفع الى غيره مضاربة
فان قال له اعمل فيه برايك كان له ان يضارب وله ان يشارك شركة عنان ولا يملك المفاوضة وله
ان يبضع والمستبضع لا يملك الابضاع فان ابضع وهلك فلرب المال ان يضمن ايهما شاء وان سلم وحصل الربح
كان الكل لرب المال والمستبضع لا يملك الايداع وللاب والوصي والقاضي يملكون الايداع عبد اودع
رجلا وغاب لم يكن لمولاه ان يسترد الوديعة سواء كان العبد ماذونا او محجورا عليه دين او لم يكن رجل
اودع عند احد شريكي المفاوضة وديعة ثم مات المودع من غير بيان كان الضمان عليهما فان قال
الشريك الحي ضاعت في يد شريكي في حيوته لم يكن مصدقا رجل وضع عند رجل وديعة فوضعها
المودع في حانوته وذهب الى الجمعة وترك باب الحانوت مفتوحا واجلس صبيا مقبرا لحفظ
حانوته وذهبت الوديعة من الحانوت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان
الصبي ممن يضبط الاشياء ويحفظها لم يضمن المودع وان كان ممن لا يضبط ضمن وقال القاضي
الامام علي السغدي رحمه الله لم يضمن على كل حال لانه ترك الوديعة في حرزه فلم يضيع رجل دفع الى
رجل ثورا وقال اسق به ارضي ولا تسق ارض غيري فسقى الرجل ارض الامر ثم سقى ارض غيره
فلما فرغ من السقي سرق الثور قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يضمن الرجل
لان الساقي اجير او معين وكيف ما كان فالثور غير مستاجر ولا مستعار بل هو وديعة عنده
فلما سقى به ارض غيره صار مخالفا فاذا ترك الاستعمال عادت وديعة كما كانت ومن حكم الوديعة
والرهن انه يخرج عن الضمان اذا عاد الى الوفاق بخلاف الاجارة والاعارة فان فيهما لا يخرج عن
الضمان بترك الاستعمال المودع غاب عن بيته فقال له رجل اجنبي ان لي في بيتك شيا فادفع الي

الرجل بالنفع الذي يحصل له... (margin)

المفتاح حتى ارتفع فسلم اليه المفتاح فلما عاد الرجل الى بيته لم يجد الوديعة في موضعها قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يضمن المودع لان المفتاح اليه لم يصر حافظا بيته في
يد الاجنبي رجل جهز ابنته بما يجهز مثلها قال كنت اعرتها الامتعة قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله لا يصدق في الاعارة الا ان يشهد عند التجهيز انها اعارة وقال القاضي
الامام على السغدي رحمه الله يصدق في ذلك لانه الدافع فالم تقر بالتمليك يكون القول قوله قال مولانا
رضي الله عنه وعندي ان كان الاب من كرام الناس واشرافهم لا تقبل قوله في الاعارة وان كان من
اوساط الناس كان القول قوله رجل جاء الى رجل برسالة من رجل آخر ان ادفع الى فلان خمسمائة
درهم فقال لا ادفعها حتى القاه فيامرني مواجهة ثم قال للرسول بعد ذلك لقيته فامرني بدفعها اليك
ثم ابى ان يدفع قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله له ان لا يدفع الا ان يكون المال دينا عليه
للامر فيلزمه الدفع في الدين ولا يصدق في النهي بعد الاقرار بالامر وهذا يرجع الى صحة التصديق
في الدين وفساده في الوديعة رجل اجلس عبده في حانوته وفي الحانوت ودايع فسرقت الودايع ثم
وجد المولى بعضها في يد عبده وقد اتلف البعض فباع المولى العبد فان كان لصاحب الوديعة بينة
على ان الغلام سرق الوديعة واتلفها فصاحب الوديعة بالخيار ان شاء اجاز البيع واخذ الثمن وان
شاء نقض البيع ثم يبيعه في دينه لانه ظهر ان المولى باع عبدا مديونا وان لم يكن له بينة فله ان يحلف
مولاه على العلم فان حلف لا يثبت الدين وان نكل فهو على وجهين ان اقر المشتري بذلك كان هذا وما
لو ثبت الدين بالبينة سواء وان انكر المشتري ليس لصاحب الوديعة ان ينقض البيع لكن ياخذ الثمن
من المولى لان الدين ظهر في حق المولى دون المشتري رجل اودع عند انسان خمسمائة درهم فانفق
المودع منها ثلثمائة ورد على صاحب الوديعة مائتي درهم ثم حلف انه لم يحبس من الوديعة شيئا قالوا
لا يكون حانثا في يمينه لان ما انفق صار دينا عليه بالاتفاق فلا يكون حابسا للوديعة رجل استعار
من رجل ذهبا فقلد به صبيا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان الصبي ممن لا يضبط
حفظ نفسه وحفظ ما عليه وتركه المستعير يصير حافظا كان المستعير ضامنا قال الشيخ الامام هذا
رحمه الله وذكر ابن سماعة عن محمد رحمة الله عليهما في النوادر رجل استعار من رجل دابة فحضرت الصلاة
فدفعها الى غيره ليمسكها فضاعت قال ان كان اشترط في اصل العارية ركوب نفسه ضمن لانه لو اعاد
غيره يضمن وان لم يشترط في العارية ركوب نفسه فاعار لا يضمن فكل من له ان يعير كان له ان
يودع ومن لم يكن له ان يعير لم يكن له ان يودع وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان المستعير

لايملك

لا يملك الايداع مطلقا ولو فعل كان ضامنا رجل غاب فجاءت امراته الى القاضي واحضرت والد
زوجها وادعت ان للغايب وديعة في يد ابيه فطلبت النفقة من ذلك المال قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل هذا رحمه الله ان كان في يد والد الزوج دراهم او ما يصلح لنفقة الزوجات
من طعام او كسوة والاب مقر بان ذلك في يده كان للمراة ان تطالبه وللقاضي ان يامره بدفع
ذلك اليها وليس للاب ان يدفع ذلك اليها بغير امر القاضي فان دفع بغير امره كان ضامنا وان انكر
الاب كون ذلك المال في يده كان القول قوله ولا يمين لها عليه لانها تريد ان تثبت مالا لزوجها
عنده وانها ليست بوكيلة عن زوجها وانما يستحلف من كان خصما وان لم تكن الوديعة مما يصلح لنفقة
الزوجات فلا خصومة بينهما ولو كان للغايب دين على رجل دين على رجل والغريم مقر بالمال وبالنكاح
فالدين بمنزلة الوديعة ثلثة اودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع الى رجل منا حتى يجتمع كلنا فدفع
نصيب احدهم اليه كان ضامنا في قول ابي حنيفة رضي الله عنه لانه لا يتعين نصيبه الا بالقسمة والمودع
لا يملك القسمة رجلان اودعا رجلا ثوبا وقالا لا تدفع الا الينا جميعا فدفع الى احدهما كان ضامنا
فان اراد المودع ان يخرج نفسه عن الضمان قالوا الحيلة له في ذلك ان يقول للحاضر الذي يطالبه
بعد ما دفع اليه الاول احضر خصمك حتى ادفعه اليكما ولا يقر بالدفع الى الاول مودع مات
فقال ورثته قد رد الوديعة في حيوته وجب الضمان في تركته ولا تقبل هذا من الورثة لانه مات
مجهلا فان اقامت الورثة البينة على اقرار الميت انه قال في حيوته رددت الوديعة قبلت
بينتهم لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا ولو قال المودع لرب الوديعة قد رددت بعض الوديعة
ومات كان القول قول صاحب الوديعة فيما اخذ مع يمينه لان الوديعة صارت دينا من حيث
الظاهر فيكون القول قول صاحب الوديعة في مقدار ما اخذ مع يمينه رجل تناول مال انسان
بغير امره في حيوته ثم رد المال الى ورثته بعد موته قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله لا يبرأ الظالم عن الدين ويكون حق الميت في مظلمته اياه ولا ينجي له الخروج عنها الا بالتوبة
والاستغفار للميت والدعاء له رجل عنده وديعة لانسان وله امراتان لكل واحدة منهما ابن من
غيره ينفق عليهما وسكان معه فيما في عياله قوم دفعوا الى رجل دراهم ليدفع الخراج عنهم فاخذها
وشدها في منديله ووضع في كمه فدخل المسجد فذهبت منه الدراهم ولا يدري كيف ذهبت
واصحاب المال لا يصدقونه قالوا لا يكون ضامنا وهو كما لو قال ذهبت الوديعة ولا ادري كيف
ذهبت وثم القول قوله مع اليمين ولا ضمان عليه مودع قال وضعت الوديعة بين يدي ثم قمت ونسيتها

فضاعت كان ضامنا ولو قال وضعت بين يدى فى دارى قالوا ان كان مالا لا يحفظ فى عرصة الدار لا يعد حرزا له كالجواهر والذهب يكون ضامنا ولو قال دفنت فى دارى او فى كرم الدار لا يعد حرزا له ... ونسيت موضعها لا يضمن اذا كان للكرم والدار باب لان ذلك لا يعد تضييعا ونيا اذا وضع الوديعة فى مكان حصين فنسى موضعها اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لو قال وضعت فى دارى لا يضمن وان قال لا ادرى اوضعت فى مكان آخر كان ضامنا امراة او دعت صبية من بنات سنة فاشتغلت المراة بشئ فوقعت الصبية فى الماء لا ضمان عليها ولو كانت غصبا عند غاصب فى المسئلة بحالها كان ضامنا

فصل فيما يعد تضييعا للوديعة

اذا كانت الوديعة شيئا من الصوف والمودع غايب يخيف عليها الفساد فان دفع الى القاضى حتى يبيعه جاز وينبغى ان يرفع فان لم يرفع حتى فسد لا ضمان عليه ولو كانت الوديعة حنطة فافسدتها الفارة وقد اطلع على نقب معروف فان اخبر صاحب الحنطة ان ههنا نقب الفارة لا يضمن وان لم يخبر بعد ما اطلع على ذلك ولم يسده كان ضامنا ولو كانت الوديعة دابة فاصابها شئ فامر المودع رجلا ليعالجها فعطبت من ذلك فصاحب الدابة بالخيار يضمن ايهما شاء فان ضمن المستودع لا يرجع المستودع على الذى عالجها بامره وان ضمن الذى عالجها ان كان المامور يعلم وقت الامر بالمعالجة ان الدابة لغير الذى فى يديه وعلم ان صاحبها لم يامر المودع بذلك لا يرجع فان لم يعلم انها لغيره او ظن انها له كان له ان يرجع على المودع لانها كانت فى يد المودع واليد دليل على الملك من حيث الظاهر رجل اودع عند قاضى ثيابا فوضع القاضى فى حانوته وكان السلطان ياخذ الناس بالقاضى فى كل شهر جعلها وظيفة عليهم فاخذ السلطان ثياب الوديعة من جهة الوظيفة فوضعها عند غيره ضربت قالوا ان كان القاضى لا يقدر على منع السلطان فلو دفعها لا يضمن لانه امين ويضمن المرتهن لانه مودع الغاصب فيخير صاحب الثوب ان شاء ضمن السلطان وان شاء ضمن المرتهن وكذا الرجل الذى يقال بالفارسية ... اذا اخذ شيئا رهنا وهو طايع كان ضامنا وكذا لو اخذ بالجباية ولم وهو طايع كان ضامنا وكذا الصراف اذا كان طايعا يكون ضامنا ويصير مردود الشهادة رجل فى يديه مال انسان فقال له السلطان الجاير ان لم تدفع الى هذا المال حبستك شهرا او ضربتك ضربا لا يجوز له ان يدفع المال اليه فان دفع كان ضامنا ولو قال ان لم تدفع الى المال اقطع يدك او اضربك خمسين سوطا فدفع اليه لا يكون ضامنا لان دفع مال الغير الى الجاير لا يجوز الا ان يخاف تلف عضو والضرب المتوالى يخاف منه التلف وسياتى اجناس هذا فى كتاب الاكراه المودع اذا

قال

قال دفعت الوديعة الى ابنى وانكر الابن ثم مات الابن فورث الاب مال ابنه كان ضامنا الوديعة فى تركة الابن اذا غاب المودع فطلبت امراة الغايب النفقة من الوديعة فجحد المودع ثم اقر بها وقال قد ضاعت كان ضامنا وكذلك وصى الايتام اذا اجتمع اولياء الايتام والجيران وقالوا للوصى انفق بما عندك على هؤلاء الاطفال من مالهم فجحد وقال ما لهم فى يدى شئ ثم اقر بشئ وقال قد ضاع بعد الطلب كان ضامنا ولو جحد المودع الوديعة ثم اقام البينة على هلاكها قبل الجحود او قال ليس لك او قال غلطت ثم اقام البينة انه دفعها الى صاحبها قبل الجحود برئ ولو قال كنت فى السفينة فغرقت فاولت الوديعة انسانا لا يصدق الا ببينة رجل دفع الى رجل الف درهم وقال له ادفعها الى فلان بالرى ثم مات الدافع فدفع المودع المال الى رجل آخر ليدفعها الى فلان بالرى فاخذ اللصوص الطريق فلا ضمان على المودع لانه وصى الميت ولو كان الدافع حيا ضمن المودع لانه وكيل الا ان يكون الآخر فى عياله فلا ضمان عليه اذا سرقت الوديعة من دار المودع وباب الدار مفتوح والمودع غايب عن الدار قال محمد بن سلمة رحمه الله كان ضامنا قيل له ان ضاع ... الدار دخل كرمه او بستانه وهو متلازق بالدار قال ان لم يكن فى الدار احد الا فى موضع يسمع الحس اخاف ان يكون ضامنا لان هذا تضييع وقال ابو نصر رحمه الله اذا لم يكن اغلق الباب فسرقت منه الوديعة لا يضمن يعنى اذا كان فى الدار حافظ رجل دفع الوديعة فلم يمنعه المودع قال ابو القاسم رحمه الله ان امكنه دفعه فلم يدفعه ضمن وان لم يقدر على دفعه بان كان يخاف من دعارته او ضرره لا يضمن المودع اذا ربط السلسلة على باب خزانته فى خان بحبل ولم يقفله فخرجت فسرقت الوديعة قالوا ان عدّ هذا اغفالا واهمالا كان ضامنا والا فلا رجل اجر بيتا من داره من رجل فدفع الوديعة الى الذى استاجر البيت قال الفقيه ابو بكر البلخى رحمه الله ان كان لكل واحد منهما مفتاح ومغلق على حدة ضمن كما لو دفع الى اجنبى يسكن خارج الدار وان لم يكن كذلك وكل واحد منهما يدخل على صاحبه بغير استيذان لا يكون ضامنا لانه بمنزلة من فى عياله امراة عندها وديعة لانسان فحضرتها الوفاة فدفعت الوديعة الى جارة لها فهلكت الوديعة عند الجارة قال الشيخ الامام ابو بكر البلخى رحمه الله ان لم يكن بحضرتها عند الوفاة احد ممن يكون فى عيالها لا يضمن كما لو وقع الحريق فى دار المودع كان له ان يدفع الوديعة الى الاجنبى المودع اذا بعث الوديعة الى صاحبها على يد ابنه الكبير الذى ليس فى عياله فهلكت الوديعة لا يضمن الاب لان الابن الصغير وان لم يكن فى عيال الاب فتدبير الابن الى والده فلا يضمن بالدفع اليه كما لو بعث الوديعة الى صاحبها على يد عبده

وكذا لو قال وقع الحريق فى بيتى فناولت الوديعة انسانا ...

... يكون ضامنا ... الا انه لا يكون فى عيال الاب ...

فصل في هلاك الوديعة بعد

الذي اجره من غيره فانه لا يضمن وان كان العبد في عيال المستاجر يكن معه

بعد الطلب صار ضامنا

صاحب الوديعة اذا طلب الوديعة وقد هاجت الفتنة فقال المودع لا اصل اليها
الساعة فاغير على تلك الناحية فقال المودع لا اعتر على الوديعة ايضا قال الشيخ الامام ابو بكر
البلخي رحمه الله ان كانت الوديعة بعد من المودع لا يقدر على دفعها لذلك او لضيق الوقت فلا
ضمان عليه ويكون القول قوله رجل له على رجل دين فارسل رب الدين رجلا الى المديون
ليقبض دينه فقال المديون دفعت الى الرسول وصدقه الرسول وقال دفعت المال الى
المرسل وصاحب الدين ينكر وصول المال اليه قال ابو القسم رحمه الله القول قول الرسول
مع يمينه رجل اودع عند انسان وديعة فجاء رجل وبين تلك العلامة فلم يصدقه المودع حتى هلكت
الوديعة قال ابو القسم رحمه الله لا ضمان على المودع رجل اودع وديعة وقال للمودع لا تضع وديعتي
في حانوتك فانه مخوف فوضع في الحانوت فسرقت الوديعة في الليل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
ان لم يكن منزله احرز من الحانوت وليس له مكان اخر احرز من الحانوت فلا ضمان عليه وان كان
غير ذلك يكون ضامنا رجل دفع الى رجل بضاعة وقال للمستبضع ضعها في هذا العدل فاشار
الى العدل فوضعها في الحقيبة فضاع كان ضامنا وان قال ضعها في الجوالق من غير اشارة فوضعها
في الحقيبة لا يضمن امراة ادعت كتاب وصيتها عند رجل بحضرة زوجها وامرته ان يسلم الكتاب
الى زوجها بعد وفاتها فبرات وارادت استرداد كتاب الوصية قال الفقيه ابو بكر البلخي
رحمه الله ان كان في الكتاب اقرار منها للزوج بمال او بقبض مهرها من الزوج فللمودع ان يدفع الكتاب
اليها وان كانت المراة تسترد ملك نفسها بان كان القرطاس ملكا للمراة يأبى رد الكتاب من ذهاب
حق الزوج وفيه اعانة على الظلم قال الا يرى ان الوديعة لو كانت سيفا فارادت المراة ان ياخذ
من المودع ليضرب رجلا ظلما فانه لا يدفع اليها لما قلنا ولو ان رجلا وضع كتابا في يد متوسط فامره
ان يسلم الصك الى غريمه ان دفع اليه دراهمه قبل ثلثة اشهر فلم يدفع المديون اليه دراهمه الا بعد

المتوسطان

سنة فجاء الطالب يريد ان يسترد الصك قالوا ان علم الغريم او وفى حق الطالب قبل مضي المدة او بعدها
فانه يدفع الصك الى المطلوب دون الطالب ثلثة اودعوا رجلا مالا وقالوا لا يدفع المال الى احد
منا حتى نجتمع فدفع نصيب احدهم قال محمد رحمه الله في القياس يكون ضامنا وبه قال ابو حنيفة رضي
الله عنه وفي الاستحسان لا يضمن وهو قول ابي يوسف رحمه الله امراة قالت لاكار هالا تطرح انزالي
في منزلك فوضع الاكار في منزله فجنى الاكار جناية وهرب فرفع السلطان ما كان في منزله قال

الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان منزله قريبا من موضع البيدر فلا ضمان على الاكار
لان حفظ الكدس وتحصينه يكون على الاكار فاذا طرحه في موضع الكدس قريبا من
البيدر واخف مؤنة فعليه لا يضمن رجل خاصم رجلا وادعى عليه الف درهم فانكر المدعى
عليه ثم ان المدعى عليه اخرج الفا ووضعها في يد انسان حتى ياتي المدعي بالبينة فاستردها

فلم يات بالبينة

المدعى عليه الدراهم وابى الامين ان يرد عليه ثم اغير على تلك الناحية واغير على الالف قال
الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله انه ان وضع المدعي والمدعى عليه الالف عنده لا يضمن الامين شيئا لانه
ليس له ان يدفع الى احدهما وان كان صاحب المال هو الذي وضع ضمن المودع لانه صار
غاصبا بالمنع عنه عبد جاء بوقر من الحنطة الى بيت رجل وصاحب البيت غايب وسلم الوقر
الى امراته وقال هذا مولاي بعثه الى زوجك وديعة وغاب العبد فلما اخبرت المراة
زوجها بذلك لامها على القبول وارسل الى مولى العبد ان ابعث من يحمل هذا الوقر فاني
لا اقبل فاجاب مولى العبد وقال انه يكون عندك اياما ثم احمله فلا تدفع الى عبدي ذلك
ثم طلب المولى فاراد ان ياخذ فقال لا ادفعه الا الى العبد الذي حمله الى بيتي ثم سرق الوقر
قالوا ان كان صاحب البيت صدق العبد فيما قال العبد انه لمولاي بعثه اليك وديعة يضمن
بالمنع عن المولى وان لم يصدقه او قال لا ادري امو لمولى العبد او هو غصب في يد العبد
او وديعة لانسان اخر وتوقف في الرد ليعلم ذلك لا يضمن بمنعه عن المولى رجل اودع
عند انسان الف درهم ثم ان صاحب الوديعه اقرض الوديعة من الذي في يده قال ابو حنيفة
رحمه الله لا تخرج الالف من الوديعة حتى تصير في يد المستودع حتى لو هلكت قبل ان يصل يده
اليها لا يضمن وكذلك في كل ما كان اصله امانة وكذا لو قال المودع لصاحبها ائذن لي ان اشتري
بالوديعة شيئا او ابيع لانه موتمن مودع جعل الوديعة في جيبه وحضر مجلس فسق فضاعت الدراهم
بعد ما سكر بسرقة او سقوط او غيره قال بعضهم لا يضمن لانه حفظ الوديعة في موضع يحفظ مال
نفسه وهو جيبه وقال بعضهم هذا اذا لم يزل عقله بحيث لا يمكنه الحفظ اما لو يصير ضامنا لانه

اما اذا زال عقله

عجز عن الحفظ بنفسه فيصير مضيعا او مودعا غيره رجل حمل ثياب الوديعة على دابته فنزل عن
دابته في الطريق فوضع الثياب تحت جنبه ونام عليه فسرقت الثياب قال ابو القسم رحمه الله ان
اراد به الترفق يكون ضامنا وان نام عليها لاجل الحفظ لا يضمن ولو كان مكان الثياب كيسا فيه
الدراهم لا يضمن لانه لا يضع الكيس تحت جنبه الا للحفظ مودع قال له رب الوديعة اذا

جاء اخي فرد عليه الوديعه فلما طلب اخوه فحضر منه وقال له المودع عد الي بعد ساعة لادفعها
اليك فلما عاد اليه قال انه كان هلك لا يصدق لانه متناقض ويكون ضامنا وقال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله اذا طلب المودع وديعته فقال اطلبها غدا فاعيد الطلب في الغد فقال
قد ضاعت روي عن اصحابنا رحمهم الله انه يسال المودع متى ضاعت ان قال ضاعت بعد اقراري لك
يضمن وان قال كانت ضايعة وقت الاقرار لا تقبل قوله لانه متناقض ويكون ضامنا لان قوله
اطلبها غدا انما يقال للشيء القايم ولو ان صاحب وديعة طلب الوديعه فقال المستودع لا يمكنني
ان احضرها الساعة فتركه ورجع ثم هلك لا يضمن لانه لما طلب منه الوديعة فقد عزله عن
الحفظ ثم لما تركه ورجع كان ذلك ابتداء ايداع ولو قال احمل الي اليوم وديعتي فقال افعل
ولم يحمل اليه حتى مضى اليوم وهلك عنده لا يضمن لانه لا يجب على المودع نقل الوديعة الى صاحبها
رجل دفع الى دلال ثوبا ليبيع فقال الدلال وقع مني الثوب وضاع ولا ادري كيف ضاع قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يضمن ولو قال نسيت ولا ادري في اي حانوت وضعت
يكون ضامنا رجل اودع عند انسان جارية فمات المستودع قال الناطفي رحمه الله ان راوها
حية بعد موته فلا ضمان عليه وان لم يروها حية بعد موته فقال الورثة قد ماتت او ردها عليه
في حيوته او هربت لا تقبل قولهم لانهم يرفعون الضمان عن انفسهم وروى ابن رستم عن محمد رحمه
الله رجل دفع الى رجل الفا ليشتري له ويبيع كل شهر باحد عشر درهما فمات الرجل ولا يدرى
ما فعل وترك رقيقا يصير المال دينا في مال الميت ولا تقبل قول الورثة ان اباهم قد ردها الى
صاحبها وكذلك رجل دفع ارضه مزارعة والبذر منهما او من احدهما فمات المزارع وفي الارض
زرع قد حصد ولم ير بعد موته قال محمد رحمه الله عليه قيمة الزرع يوم مات او مثل الطعام الذي
كان في يده يوم مات دين في مال الميت ولا يصدق الورثة ان اباهم قد رد عليهم الا ببينة وذكر
في الجامع الكبير في باب ما نقض صاحب الوديعة بقبض بعضها ما يؤيد هذا

كتاب العارية

قال علماؤنا رضي الله عنهم اجمعين للمستعير ان يعير فيما لا يتفاوت فيه الناس قال الشافعي
رحمه الله ليس له ذلك لان عنده الاعارة اباحة والمباح له لا يملك الاباحة وعندنا الاعارة
تمليك ولهذا لو قال لغيره ملكتك منفعة هذه الدار شهرا او لم يقل شهرا بغير عوض كانت
اعارة والمالك يملك التمليك ولو قال لغيره اجرتك هذه الدار شهرا من غير شيء او لم يقل
شهرا لا يكون اعارة رجل استعار من رجل شيئا فسكت المالك ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله

ان

بها المستعير على رد ما والمعير على ... بالتقدير
فبينة المعير اولى لانه يثبت الزيادة والله اعلم

ان الاعارة لا تثبت بالسكوت رجل استعار من رجل دابة للحمل قال الشيخ الامام علي بن
محمد البزدوي رحمه الله له ان يعير غيره للحمل لان الناس لا يتفاوتون في الحمل رجل استعار
من رجل دابة للركوب او ثوبا للبس ولم يذكر اللابس كان له ان يعير غيره للركوب ويعير
غيره للبس ايضا ويكون ذلك تعيينا للراكب واللابس فان ركب هو بعد ذلك او لبس بعد ذلك
قال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله اذا هلك يكون ضامنا وذكر شمس الائمة السرخسي
رحمه الله والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده انه لا يضمن وكذلك ما يتفاوت الناس في الانتفاع ان
استعار مطلقا كان له ان يعير غيره رجل استعار من اخر دابة غدا الى الليل فاجابه صاحب الدابة
بنعم ثم استعار اخر غدا الى الليل فاجابه بنعم فان الحق يكون للسابق منهما وان استعارا معا فهي لهما جميعا
رجل استعار من اخر ثورا غدا فاجابه بنعم فجاء المستعير غدا ولم يجد صاحب الثور فاخذ الثور من
بيته واستعمله فعطب قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله لا يكون ضامنا رجل استعار من اخر ثورا غدا
الى الليل فاجابه بنعم ثم جاء ولم يجد المستعير فاخذ الثور من امراته واستعمله فعطب قالوا يكون ضامنا
لان اعارة الدواب لا تكون الى النساء وانما الحق من متاع البيت رجل استقرض من اخر ثورا [illegible]
ليستعمله يوما فيعيره ثورا ايضا فهلك الثور في الاستعمال لا يكون ضامنا لان هذا اعارة وليس باستقراض
الحيوان بل استقراض الحيوان ان ياخذ منه حيوانا ليستهلكه فينتفع به ثم يرد عليه مثله فذاك فاسد
وهو مضمون بالقيمة رجل ارسل رجلا ليستعير له دابة من فلان الى الحيرة فجاء الرسول الى صاحب
الدابة وقال ان فلانا يقول لك اعرني دابتك الى المدينة فدفعها اليه فجاء بها الرسول ودفعها الى
المرسل ثم بدا للمرسل ان يركبها الى المدينة وهو لا يعلم بما قال الرسول لصاحب الدابة فركبها الى المدينة
فهلكت لا يضمن لان المعتبر اذن صاحب الدابة وهو اعارها الى المدينة ولا يقال بان المعير وان اذن بالركوب
الى المدينة الا ان المستعير لم يعلم بذلك فلا يثبت الاذن كما لو اذن لعبده في التجارة ولم يسمع العبد
لانا نقول ان لم يعلم المرسل فقد سمع رسوله وسماع الرسول كسماع المرسل وان ركبها الى الحيرة
فعطب يكون ضامنا لان المعير لم ياذن بالركوب الى الحيرة واذا ضمن المستعير لا يرجع هو على الرسول
لانه ضمن باشره هو بنفسه

فصل فيما يضمن المستعير

رجل استعار من اخر دابة ليحمل عليها مائة من
من الحنطة ثم ان المستعير بعث الدابة مع وكيله للحمل عليها مائة من من الحنطة له فحمل الوكيل طعاما
لنفسه مثل طعام الموكل ذكر في الشرح انه لا يكون ضامنا رجل استعار دابة ليذهب الى مكان معلوم
فذهب الى مكان اخر بتلك المسافة كان ضامنا ولو امسك الدابة في بيته ولم يذهب فهلكت الدابة كان

ضامنا لانه اعارها للذهاب لا للامساك في البيت ولو استعار من آخر ثورا ليكرب ارضا له
وعين الارض فكرب ارضا اخرى فهلك الثور في الاستعمال كان ضامنا لان الاراضي تتفاوت في
الكراب فيصح التعيين صبي استعار من صبي آخر فاسا او نحو ذلك فاعطاه وكان الفاس لغير الدافع
فهلكت في يد الصبي المستعير قالوا ان كان الدافع ماذونا لا يجب الضمان على المستعير وانما يجب على الدافع
وان كان الدافع محجورا فصاحب الفاس بالخيار يضمن ايهما شاء رجل استعار من آخر دابة على ان يذهب
بها حيث شاء ولم يسم مكانا ولا وقتا ولا ما يحمل عليها ولا ما يعمل بها فذهب بها المستعير الى الحيرة او
امسكها بالكوفة شهرا يحمل عليها فعطبت الدابة لا يضمن في شيء من ذلك لاطلاق الاعارة وان استعار
دابة الى الليل ولم يسم ما يحمل عليها لا يضمن اذا هلكت في اليوم وان امسكها بعد اليوم فهلكت ذكر في الكتاب
انه يكون ضامنا واختلف المشايخ فيه قال بعضهم انما يضمن اذا انتفع بها في اليوم الثاني فان امسكها
ولم ينتفع بها لا يضمن وقال بعضهم هو ضامن على كل حال واطلاق الكتاب دليل عليه وبه اخذ الشيخ
الامام السرخسي رحمه الله لان الاذن بالوقت بالقبض موقت فبعد الوقت يكون ممسكا مال الغير بغير اذنه
المستعير اذا قضى حاجته بالدابة المستعارة فرد مع عبده او مع بعض من كان في عياله فهلكت لا
يكون ضامنا وكذا لو ردها الى عبد صاحبها عبد يقوم على الدابة وقال الشيخ الامام الزاهد المعروف
بخواهر زاده رحمه الله على قياس هذا يجب ان يقال اذا اراد الغاصب الدابة المغصوبة الى عبد
صاحبها عبد يقوم على الدابة يحفظها صح رده وللمعير ان يسترد العارية ويرجع فيها متى شاء كانت الاعارة
مطلقة او موقتة لانها غير لازمة رجل استعار من آخر ارضا ليبني فيها او يغرس فيها نخلا فاعاره
صاحب الارض لذلك ثم بدا للمالك ان ياخذ الارض كان له ذلك كانت الاعارة مطلقة او موقتة
الى عشر سنين او ما اشبه ذلك لانها غير لازمة ثم اذا كانت الاعارة مطلقة فرجع المعير لا يضمن
للمستعير شيئا ويكون للمستعير غرسه وبناؤه وعلى قول ابن ابي ليلى والشافعي رحمهما الله يضمن
المعير قيمة البناء والغرس قيمتها قائمة يوم الاسترداد ولو كانت الاعارة موقتة بان قال صاحب
الارض اعرتك هذه الارض عشرين سنة ليغرس فيها او ليبني فيها ثم رجع عن الاعارة قبل مضي
الوقت كان ضامنا للمستعير قيمة البناء والاغراس قائمة يوم الاسترداد عندنا الا ان يشاء المستعير
ان يرفع البناء والاغراس ولا يضمنه القيمة فيكون له ذلك اذا كان قلع الاشجار ورفع البناء لا
يضر بالارض فان كان يضر ذلك لصاحب الارض ان يتملك البناء والاغراس بالقيمة وعلى قول زفر
رحمه الله للمستعير ان يرفع البناء والاغراس ولا يضمن صاحب الارض كما لو كانت الاعارة مطلقة

رجل

رجل قال لغيره ابن في ارضي هذه بنفسك على ان اتركها في يدك ابدا او قال الى وقت كذا فان لم
اتركها فانا ضامن لك ما تنفق في بنائك ويكون البناء لي فاذا اخرجه من الارض يضمن قيمة
البناء والغرس ويكون جميع ذلك لصاحب الارض ولو ان رجلا اعار ارضا ليزرعها ووقت
لذلك وقتا او لم يوقت فلما تقارب الحصاد اراد ان يخرج المستعير في القياس يكون له ذلك
وفي الاستحسان لا يكون له ذلك حتى يحصد الزرع لان المستعير لم يكن مبطلا في الزراعة فيترك
الارض في يده الى الحصاد بالاجر وتصير الاعارة اجارة ولو ان رجلا اعار ارضا ليبني المستعير
فيها او يسكن ما بدا له على ان اجرتك للاجيرة في البناء يكون لي فهذه اجارة فاسدة لانه شرط البناء
لنفسه عند الاخراج فكان تمليك المنفعة تمليكا بعوض فتكون اجارة بمنزلة ما لو قال لغيره وهبت
منك هذه الدار بالف يكون بيعا وانما فسدت الاجارة لجهالة المدة واذا مات المعير او المستعير
تبطل الاعارة كما تبطل الاجارة بموت احد العاقدين رجل استعار من رجل دابة عارية موقتة
فلم يردها على صاحبها بعد مضي الوقت حتى هلكت يضمن قيمتها لان رد العارية يكون على المستعير ومؤنة
الرد يكون عليه وفي الوديعة يكون على صاحبها وفي الغصب تكون على الغاصب وفي الاجارة تكون
على الآجر رجل اعار دابة وسمى مكانا فعلى ما ذكر في الوديعة اذا لبس الوديعة حتى ضمن ثم خلع
فهلكت في يده بعد ذلك برئ عن الضمان رجل اعار شيئا وشرط ان يكون المستعير ضامنا لما هلك
في يده لم يصح هذا الضمان ولا يكون ضامنا عندنا رجل قال لغيره اعرتني دابتك فنفقت فقال
رب الدابة لا بل غصبتها فان لم يكن ركبها كان القول قول المنكر ولا ضمان عليه وان كان قد ركبها
لا تقبل قوله ويكون ضامنا لوجود سبب الضمان وهو استعمال دابة الغير وان قال رب الدابة
آجرتكها وقال لا بل اعرتني كان القول قول الراكب مع يمينه ولا ضمان عليه لانهما تصادقا على ان
الركوب كان باذن المالك رجل استعار حمارا في الرستاق الى البلد لم يتفق له الرجوع الى الرستاق
فوضع الحمار في يد رجل ليذهب به الى الرستاق ويسلم الى صاحبه فهلك الحمار في الطريق قالوا ان كان
شرط في الاعارة ان يركب المستعير بنفسه كان ضامنا بالدفع الى غيره وان استعار مطلقا لا يكون
ضامنا لان الاعارة المطلقة للمستعير ان يعير غيره سواء كانت الاعارة فيما يتفاوت الناس في الانتفاع
كالركوب واللبس او لا يتفاوت كسكنى الدار والحمل وان كانت الاعارة ليركب المستعير بنفسه
فدفع الى غيره كان ضامنا لان في هذا الوجه ليس له ان يعير غيره فلا يكون له ان يدفع الى غيره وهذا
على قول من يقول ان المستعير لا يملك الايداع ولو قال المعير لا تدفع الى غيرك كان ضامنا على كل

فجاوز بها ثم ردها الى المكان المأذون وهلكت في يده هل كان ضامنا

آلآ ذين بالمدائن يقال له بالفارسية خوارة وكانه ترتيب آيين وهو اعواد اربعة تنصب في الارض وتزين بالبسط والستور والثياب بكمنان ويجتمع فيه ذلك في الاسواق والمحال وقت قدوم ملك او عند الفراش امرئ ... الاحوال ... المعز
الاتم

حال اذا دفع الى غيره رجل استعار دابة ليشيع جنازة الى موضع كذا فلما انتهى الى المقبرة
دفعها الى انسان ودخل ليصلي فسرقت الدابة قال محمد رحمه الله لا يكون ضامنا رجل استعار
سترا للآذين فسرق الستر من الآذين لا يكون ضامنا لانه لم يترك الحفظ فان لم ينصبه في الحايط كان
ضامنا رجل استعار دابة فنام في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان وقطع المقود وذهب
بالدابة لا يضمن المستعير لانه لم يترك الحفظ ولو ان السارق مد المقود من يده وذهب بالدابة
ولم يعلم به المستعير كان ضامنا لانه اذا نام على وجه يمكن مد المقود من يده وهو لا يعلم يكون مضيعا
قيل هذا اذا نام مضطجعا فان نام جالسا لا يضمن على كل حال لانه لو نام جالسا ولم يكن المقود في يده
ولكن الدابة تكون بين يديه فههنا لا يضمن ايضا ولو رجل استاجر حمارا الى الطاحونة فادخله المربط الذي يكون
ثمه رجل وضع على الباب خشبا كيلا يخرج الحمار فسرق الحمار لا يضمن لان ذلك حفظ وليس بتضييع ولو
استعار ثورا واستعمله ثم تركه في المسرح للرعي فضاع ان علم ان صاحبه يرضى بكون الثور وحده لا يضمن في المسرح
وان لم يعلم بذلك ضمن رجل استعار من اخر ثورا فاعاره ثورا يساوي خمسين فجمع المستعير بين
هذا الثور وبين ثور له يساوي مائة دينار فعطب المستعار قالوا اذا فعل مثل ما يفعله الناس
لا يضمن ولا يكون ضامنا لانه اذا فعل ما لا يفعله الناس لا يكون المعير راضيا رجلان يسكنان في
بيت واحد كل واحد منهما يسكن في زاوية منه واستعار احدهما من صاحبه شيئا ثم طلب العارية فقال
المستعير قد كنت وضعته في الطاق الذي يكون في زاويتك قالوا ان كان البيت في ايديهما لا يكون
المستعير رادا ولا مضيعا فلا يكون ضامنا رجل دخل الحمام فسقطت قصعة الحمام من يده وانكسرت
في الحمام او انكسر كوز الفقاعي من يده عند الشرب قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله لا يكون ضامنا قيل
هذا اذا لم يكن من سوء امساكه لا يكون ضامنا رجل بعث اجيره او تلميذه واستعار حمارا فسقطت العباة
عن الحمار في الطريق قال ابو القسم ان سقط من عنف الاجير كان الاجير ضامنا وان لم يعنف الدابة
لا يكون ضامنا رجل استعار من رجل دابة فحضرت الصلوة فدفعها الى غيره ليمسكها فضاعت قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان المستعير شرط في العارية ركوب نفسه كان ضامنا
لانه لا يملك الاعارة في هذا الوجه فيملك الايداع وذكر محمد رحمه الله في السير ان المستعير اذا
اودع الى من ليس في عياله كان ضامنا فصل في المستعير اذا لم يدفع بعد الطلب رجل استعار
من رجل ثوبا ثم طلب المعير ان يرد فقال المستعير نعم هو ذا ادفعه اليك ثم فرط في الدفع حتى
مضى شهر فسرق من المستعير قالوا ان كان عاجزا عن الرد فان اظهر المعير السخط والكراهة في

فان كان من سوء امساكه ح

وفي الطلب لا ضمان عليه ان كان المستعير قادرا على الرد ...

الاساك

الاساك ضمن المستعير وكذا اذا لم يظهر السخط ولا الرضى لانه لا يثبت بالشك وان صرح
بالرضى لا يضمن المستعير ولو استعار كتابا فضاع ثم جاء صاحب الكتاب فطالبه بالرد فلم يخبره
بالضياع ووعده الرد ثم اخبره بالضياع قال بعضهم ان لم يكن ايسا من وجوده لا ضمان عليه
وان كان ايسا من وجوده كان ضامنا وفي الكتاب قال يكون ضامنا ولا تقبل دعوى الضياع
منه لانه مناقض امراة استعارت سراويلا لتلبس فلبسته وهي تمشي فزلقت رجلها
فتخرق لا ضمان عليها لانها غير مضيعة رجل باع من اخر عصيرا فاعاره البايع حماره يحمل العصير
فلما حمل واراد سوق الحمار قال له البايع خذ عذاره وسقه كذلك ولا تحل عنه فانه لا يستمسك
الا هكذا فقال المشتري نعم فاخذ عذاره ثم خلى عنه بعد ساعة وترك العذار فاسرع في المشي
فسقط وانكسر الحمار كان ضامنا لانه شرط شرطا مفيدا فاذا خالفه صار غاصبا وكذا لو اعار
رجلا شيئا وقال له لا تدفع الى غيرك فدفع وهلك عند الثاني قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ضمن
المستعير لانه دفع بغير اذنه وقال بعضهم ان كان شيئا لا يختلف الناس في الانتفاع به لا يضمن ليس
للوالد الصغير ان يعير شيئا من مال ولده الصغير المأذون فان فعل فهلك كان ضامنا والصبي المأذون
اذا اعار ماله صحت الاعارة رجل استعار من رجل ثورا فقال له المعير اعطيك غدا فلما كان الغد
اخذ المستعير الثور من بيته بغيبته واستعمله ومات في يده كان ضامنا لانه اخذ بغير اذنه و
قد مر قبل هذا اذا استعار من اخر ثورا غدا فاجابه صاحب الثور بنعم ثم جاء المستعير غدا ولم
يجد صاحب الثور فاخذ الثور من بيته واستعمله وهلك قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله لا يضمن لانه ثمه اخذ
الثور من بيته غدا وكان صاحب الثور اجابه بنعم غدا وههنا قال صاحب الثور اعطيك غدا وعد
له الاعطاء وما اعاره رجل رهن عند رجل خاتما وقال للمرتهن تختم تختم فهلك الخاتم عنده لا
يضمن بالدين ويكون الدين على حاله لانه صار عارية ولو انه تختم ثم اخرج الخاتم من اصبعه ثم هلك
يهلك بالدين لانه عاد رهنا قالوا هذا اذا امره ان يتختم في خنصره وان امره ان يتختم في السبابة
فهلك حالة التختم يهلك بالدين لانه امر بالحفظ لا بالانتفاع تختم به فلا يخرج من ان يكون رهنا
ولو امره بان يتختم به في الخنصر ويجعل الفص من جانب الكف فجعل الفص من الخارج على ظهر الاصبع
كان اعارة وهو وما لو امره بان يتختم به في الخنصر ولم يامره ان يجعل الفص في جانب الكف سواء
وتكون اعارة هو الصحيح رجل قال لغيره من غير ان يستعيره خذ عبدي هذا واستخدمه يكون
ذلك وديعة ويكون طعام العبد على مولاه ولو استعار رجل من رجل عبدا فطعام العبد يكون

لان الرضى ح

على المستعير لان نفقة المستعار يكون على المستعير رجل استمد من محبرة رجل بغير اذنه
قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله قرات بعد الله بن المرزوي قال رايت عبد الله بن المبارك
يستمد من محبرة غيره فقال ما هذا الورع البارد عن سفيان الثوري انه سئل عن هذا فقال لا
مال غيره فليستاذنه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان استاذنه فحسن وان لم يستاذنه ولكنه يعلم
انه يرضى بمحبرته فان لم ياذن له ولم ينهه فلا باس ولو انه استمد منه من غير ان يتكلم ولا اشار اليه
بشيء فلا احب له ذلك الا ان يكون بينهما انبساط فلا باس به رجل دفع الى رجل سكرا لينثره
في عرس قال ابو بكر البلخي رحمه الله ليس له ان يحبس لنفسه شيئا ولا ان يدفع الى غيره لينثره
وان ينثره كما امره ليس له ان يلتقط منه وهو كما لو دفع الى رجل دراهم ليفرقها على
الفقراء ليس له ان ياخذ منه لنفسه وان كان فقيرا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله
هذا هو القياس ولكن لا ناخذ بهذا لان النثر للاباحة وبناء الاباحة على السهولة
لا على الاستقصاء فلما امره ان ينثر صار كانه اباح له ان يلتقط وان يحبس لنفسه
مقدار ما يحبس الناس رجل قال لغيره جعلتك في حل في الدنيا ساعة او قال جعلتك
في حل في الدنيا قال ابو بكر البلخي رحمه الله يصير في حل في الدارين ولو قال لا اخاصمك ولا
اطلبك ليس هذا بشيء وحقه على حاله رجل بنى في دار العارية حايطا وكان بناه من تراب
صاحب الدار وللحايط قيمة ما دام قايما واذا هدم لم يكن للتراب قيمة فاراد المعير ان يسترد
الدار قال له المعير رده على نفقتي في هذا الحايط والا اهدمه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
ليس للمستعير هدمه ولا له ان يرجع بما انفق في العارية اراد به اذا انفق بغير اذن صاحب
الدار فليس له ان يهدمه اذا كان بناه من تراب صاحب الدار لانه لو هدم يكون حقه في التراب
والتراب ملك صاحب الارض رجل دخل كرم صديق له وتناول شيئا بغير امره قال نصير
رحمه الله ان كان يعلم ان صاحب الكرم لو علم بذلك لا يبالي ولا يمنعه ارجو ان لا باس به رجل
استعار كتابا ليقراه فوجد في الكتاب خطا ان علم الكتاب يكره اصلاحه فينبغي له ان لا يصلحه
لانه تصرف في ملك الغير بغير اذنه وان علم انه لا يكره اصلاحه فان اصلحه جاز لانه ماذون دلالة
ولو لم يصلحه لا يكون اثما لان الاصلاح ليس بواجب عليه رجل قال لغيره اعرني دابتك فرسخين
او قال الى فرسخين عن محمد رحمه الله انه له فرسخان ذاهبا وجائيا قال وكذلك كل عارية يكون في
المصر نحو التشييع في الجنازة وفي القياس هو على الذهاب خاصة ليس له ان يرجع عليها وعن ابي يوسف

ولا يستاذنه وعن ابن المبارك ان رجلا استاذنه ان يستمد من محبرته

ان يستمد من

اصلح بغير الغير

جاز استحسانا

رحمه الله

رحمه الله اذا استعار دابة الى موضع كذا كان له ان يذهب عليها ويجي ويعيرها غيره وان لم يسم لها
موضعا ليس له ان يخرج بها من المصر رجل استعار من رجل امة لترضع ابنا له فارضعته فلما صار
الصبي لا ياخذ الا منها قال له المعير اردد على جاريتي قال ابو يوسف ليس له ذلك وله اجر مثل الجارية
الى ان يفطم الصبي وكذا لو استعار من رجل فرسا ليغزو عليه فاعاره اياه اربعة اشهر ثم لقيه بعد
شهرين في بلاد المسلمين فاراد اخذه كان له ذلك وان لقيه في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على الكراء
والشراء كان للمستعير ان لا يدفعه اليه لان هذا ضرر بين وعلى المستعير اجر مثل الفرس من الموضع
الذي طلب صاحبه الى ادنى الموضع الذي يجد فيه كراء او شراء رجل قال لغيره قد حملتك على هذه
الدابة قال ابو يوسف رحمه الله هو عارية وكذا لو قال حملتك عليها في سبيل الله رجل استعار محملا
او نطاطا وهو في المصر فهلك عن ابي يوسف رحمه الله لا يكون ضامنا وان استعار ثوبا
او عمامة او سيفا فنسيه فهلك كان ضامنا رجل قال لغيره هذه الدار لك منحة ودفعها اليه عن محمد
عن ابي حنيفة رحمه الله عليهما انه هذا عارية وانما منحه بسكناها وكذلك منحة الارض زراعتها و
كل شيء يحتاج الى منفعته كخدمة العبد وزراعة الارض ولبس الثوب وركوب الدابة ولو استعار
ثوبا ليبسطه فوقع عليه من يده شيء او عثر فوقع عليه فتخرق لا يكون ضامنا والله اعلم بالصواب

كتاب اللقطة

رفع اللقطة لصاحبها افضل من تركها عند عامة العلماء رحمهم الله
وقال بعضهم يحل رفعها وتركها افضل وقالت المتقشفة لا يحل رفعها والصحيح قول علمائنا رحمهم الله
خصوصا في زماننا سواء كانت اللقطة دراهم او دنانير او عروضا او شاة او حمارا او بغلا او فرسا
او ابلا وقال الشافعي رحمه الله في البغل والحمار والفرس والابل الترك افضل وهذا اذا كان في الصحراء
وان كان في القرية فترك الدابة افضل واذا رفع اللقطة يعرفها فيقول التقطت لقطة او وجدت
ضالة او عندي شيء فمن سمعتموه يطلب دلوه علي واختلفت الروايات في مدة التعريف قال
محمد رحمه الله في الكتاب يعرفها حولا ولم يفصل بينهما اذا كانت اللقطة قليلة او كثيرة وعن ابي حنيفة
رحمه الله روايتان في رواية وما في درهم او ما يساوي مائتي درهم فما فوقها يعرفها حولا وان كانت
اقل من مائتي درهم عشرة فما فوقها يعرفها شهرا وان كانت اقل من عشرة يعرفها ثلثة ايام وعنه في
رواية ان كانت عشرة فما فوقها يعرفها حولا وان كانت اقل من عشرة يعرفها على حسب ما يرى وقال
بعضهم الى خمسة يحفظها يوما واحدا وفي الخمسة الى عشرة يحفظها اياما ومن العشرة الى خمسين يحفظها
جمعة ومن خمسين الى مائة يعرفها شهرا وفي المائة الى مائتين يحفظها ستة اشهر وفي المائتين الى الالف

اكثر يحفظها حولا وقال بعضهم في الدرهم الواحد يحفظ ثلثة ايام وفي الدانق فصاعدا يحفظ
يوما يعرفه وان كانت دون ذلك ينظر يمنة ويسرة ثم يتصدق وقال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة
ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي رحمه الله ليس في هذا تقدير لازم بل يفوض ذلك الى راى الملتقط يعرفها الى
ان يغلب على رايه ان صاحبه لا يطلب بعد ذلك فبعد ذلك في القليل ان جاء صاحبها دفعها اليه
وان لم يجئ فهو بالخيار ان شاء امسكها وان شاء تصدق بها ثم جاء صاحبها كان صاحبها بالخيار ان شاء
اجاز الصدقة ويكون الثواب له وان لم يجز الصدقة فان كانت اللقطة قائمة في يد الفقير ياخذها
من الفقير وان لم تكن قائمة كان له الخيار ان شاء ضمن الفقير وان شاء ضمن الملتقط وايهما ضمن
لا يرجع على صاحبه بشيء فان ضمن الملتقط ملكها الملتقط من وقت الاخذ فيكون الثواب له وان
اراد الملتقط صرف اللقطة الى نفسه فهو على وجهين ان كانت شيئا لا يطلبها صاحبها كالنوى وقشور
الرمان فهو على وجهين ان وجدها الملتقط مجتمعه كان له ان ينتفع بها وان اراد صاحبها ان ياخذها
من الملتقط بعد ما جمعها كان له ان ياخذها لانه وجد عين ماله وان كان الملتقط وجدها جملة مجتمعة
ليس له ان ينتفع بها قبل التعريف لان الظاهر انها سقطت من صاحبها ولم يلقها ولو كانت اللقطة
شيئا يطلبها صاحبها فاراد الملتقط ان يصرفها الى نفسه بعد ما عرفها مدة التعريف وهو على وجهين
ان كان الملتقط غنيا لا يحل له ذلك عندنا سواء فعل ذلك بامر القاضي او بغير امره وان كان الملتقط فقيرا
ان اذن له القاضي بان ينفقها على نفسه يحل له ان ينفق ولا يحل بغير امر القاضي عند عامة العلماء
وقال بشر يحل وان كانت اللقطة شيئا اذا مضى عليها يوم او يومان يفسد فان كان قليلا كالخوخ
والعنب ومثلها ياكلها من ساعته غنيا كان او فقيرا وان كان كثيرا يبيعها بامر القاضي ويحفظ ثمنها
وان كانت اللقطة مما يحتاج الى النفقة ان كان شيئا يمكن اجارته يواجره بامر القاضي وينفق عليها
من الاجر وان كان مما لا يملك اجارتها يبيعها بامر القاضي وينفق عليها من الثمن فان انفق عليها من
مال نفسه ان فعل ذلك بامر القاضي يرجع على صاحبه وبغير امر القاضي لا يرجع وينبغي للملتقط
ان يشهد عند رفع اللقطة انه يرفعها لصاحبها فان اشهد كانت اللقطة امانة في يده وان لم يشهد
كان غاصبا في قول ابي حنيفة ومحمد وعلى قول ابي يوسف هي امانة على كل حال اذا لم يكن من قصده
الحفظ لنفسه ولا يضمن الملتقط الا بالتعدي عليها او بالمنع عند الطلب هذا اذا امكنه ان يشهد فان لم
يجد احدا يشهده عند الرفع او خاف انه لو اشهد عند الرفع ياخذه منه الظالم فترك الاشهاد لا يكون
ظالما وان وجد من يشهده فلم يشهد حتى جاوزه ضمن لانه ترك الاشهاد مع القدرة عليه رجل رفع

ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي

ضمن ... صاحبها

لقطة

لقطة واشهد فجاء رجل وادعى انها له وذكر وزنها وكيلها وعددها وكل علامة كانت لها واصاب جميع
ذلك فلم يدفع اليه الملتقط وطلب البينة عندنا لا يجبر الملتقط على الدفع اليه وهو على قول
مالك رحمه الله يجبر على الدفع الى المحلى فلو دفعها اليه بالحلية ثم جاء آخر فاقام البينة انها له فان
كانت اللقطة قائمة في يد الاول ياخذها صاحبها منه اذا قدر ولا شيء على احد وان كانت هالكة او لم يقدر
على اخذها فصاحبها بالخيار ان شاء ضمن الاخذ وان شاء ضمن الدافع وذكر في الكتاب ان كان الملتقط
دفع بقضاء القاضي لا ضمان عليه وان كان الدفع بغير قضاء ضمن رجل مات في البادية كان لرفيقه ان
يبيع متاعه وحماره ويحمل ثمن ذلك الى اهله غنم او بقر يجتمع في مكان ويجتمع من بعرها واخثائها في ذلك
المكان فجاء انسان ورفع ذلك قالوا ان كان ارباب الغنم هيأوا المرابض بعرها واخثائها ويشحون في
في ذلك فكل ذلك يكون لهم ولا يكون لغيرهم ان يرفعوا ذلك وروى هشام عن محمد اذا اجتمع سرقين الدواب
في الخان وترك صاحب الدابة وذهب فان ذلك يكون لمن اخذه لا لصاحب الخان حطب وجد في الماء ان لم
يكن له قيمة فهو حلال لمن اخذه وان كان له قيمة يكون لقطة وحكم اللقطة معلوم التفاح والكمثرى اذا كان
في نهر جار قالوا يجوز اخذه وان كان كثيرا لان هذا مما يفسد لو ترك ولو وجد جوزة ثم اخرى حتى بلغ عشرة
واخذت قيمة فان وجد الكل في موضع واحد فهي لقطة لان لها قيمة وان وجدها في مواضع متفرقة تكلموا
فيه والصحيح انها بمنزلة اللقطة بخلاف النواة اذا وجدها متفرقة ويكون لها قيمة فانه يجوز اخذها
لان النواة مما يرمى عادة فيصير بمنزلة المباح ولا كذلك الجوز حتى لو وجد الجوز تحت الاشجار وتركها
صاحبها فانه يكون بمنزلة النواة رجل مر في ايام الصيف بثمار ساقطة تحت الاشجار قالوا ان كان
ذلك في المصر لا يسعه ان يتناول شيئا منها الا ان يعلم ان صاحبها اباح ذلك نصا او دلالة لان في الامصار
لا يكون مباحا ذلك عادة وان كان في الحائط فان كان الثمار مما يبقى ولا يفسد كالجوز واللوز لا يسعه
ان ياخذه ما لم يعلم بالاذن وان كان الثمار مما لا يبقى اختلفوا فيه قال بعضهم لا يسعه ان ياخذ ما لم يعلم انه اباح
ذلك وقال بعضهم لا باس به ما لم يعلم النهي صريحا او دلالة او عادة وعليه الاعتماد وان كان ذلك
في الرساتيق الذي يقال براسته فان كان ذلك من الثمار التي تبقى لا يسعه ان ياخذ الا ان يعلم الاذن
وان كان من الثمار التي لا تبقى اتفقوا على انه يسعه ان ياخذ ما لم يعلم النهي هذا في الثمار الساقطة تحت
الاشجار فان كانت على الاشجار فالافضل ان لا ياخذ في موضع ما لم يؤذن له الا ان يكون ذلك في موضع كثير
الثمار يعلم انهم لا يشحون في ذلك فيسعه ان ياكل ولا يسعه ان يحمل فاذا وجد في الطريق اوراقا
ينتفع به نحو ورق التوت ونحو ما يربى به دود القز فان كان كثيرا له قيمة ليس له ان ياخذ وان اخذه كان

منا شا وان كان ور قالا ينتفع به كان له ان ياخذ المزارع اذا التقط السنابل بعد ما حصد الزرع وجمع
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يكون له ذلك خاصة لانه لو لم يلتقطها المزارع لا يلتقطها صاحب
الارض وانما يلتقطها الفقراء بمنزلة الثوب الخلق اذا رماه صاحبه او النواة وفيها ان رفعها الراى كان هو
اولى وان لم يرفع كان لغيره ان يرفع سطحة بقى فيها شئ المبطاطيخ فانتهبها الناس قال الفقيه ابو بكر البلخى
اذا تركها صاحبها لياخذ من شاء فلا باس به كما لو رفع الزرع وترك في الارض سنابل ليلتقطها الناس
رجل سيب دابة فاخذها غيره واصلحها قال الناطفى ان كان المالك قال عند التسييب جعلتها لمن اخذها
لم يكن لصاحبها ان ياخذها لانه اباح الملك وان لم يكن قال ذلك كان له ان يستردها لانه لم يبح التملك وكذا
الرجل اذا ارسل صيده فهو بمنزلة الدابة التى سيبها وان اختلف الاخذ والصاحب فقال الاخذ
لصاحبها قد قلت عند التسييب هى لمن اخذها وانكر صاحبها ذلك القول كان القول قول صاحبها مع اليمين
لانه ينكر اباحة التملك ولو سيب دابته فاخذها انسان واصلحها ولم يقل صاحبها عند التسييب
هى لمن اخذها كان لصاحبها ان ياخذها وان قال صاحبها عند التسييب من شاء فلياخذها فان لم
يقل ذلك لقوم معلومين قالوا كان لصاحبها ان ياخذ ولا يملكها الاخذ وان قال ذلك لقوم معلومين
وهى لمن اخذها استحسانا ونظير هذا ما ذكر محمد في السير رجل قال لجماعة جاريتى هذه لمن
اخذها منكم فمن شاء فلياخذ يكون ذلك تمليكا منه لمن اخذها رجل التقط لقطة ليعرفها
ثم اعادها الى المكان الذى وجدها فيه ذكر في الكتاب انه يبرا عن الضمان ولم يفصل بينها اذا
تحول عن ذلك المكان ثم اعادها اليه وبينما اذا اعادها قبل ان يتحول قال الفقيه ابو جعفر
انما يبرا اذا اعادها قبل التحول فاما اذا اعادها بعد التحول يكون ضامنا واليه اشار
الحاكم الشهيد في المختصر هذا اذا اخذ اللقطة ليعرفها فان كان اخذها لياكلها لم يبرا عن
الضمان ما لم يدفع الى صاحبها لانه اذا اخذ لياكلها يصير غاصبا والغاصب لا يبرا الا بالرد على المالك
من كل وجه وقيل على قول زفر يبرا عن الضمان وهو كما لو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها وتركها في مكانها
على قول ابى يوسف يكون ضامنا وعلى قول زفر لا يكون وكذا لو نزع خاتما من اصبع نايم ثم اعادها
الى اصبعه بعد انتبه ثم نام فهو على هذا الخلاف ولو اعاد الى اصبعه قبل ان ينتبه من تلك النومة برئ
عن الضمان في قولهم ومنها اذا كانت اللقطة ثوبا فلبسه ثم نزع واعاده الى مكانه فهو على هذا الخلاف
وهذا اذا لبس كما يلبس الثوب عادة فاما اذا كان قميصا فوضعه على عاتقه ثم اعاده الى مكانه لا يكون
ضامنا لانه حفظ وليس باستعمال وكذا الاختلاف في الخاتم فيما اذا لبسه في الخنصر يستوى فيها اليمنى

واليسرى اما اذا لبسه في اصبع اخرى ثم اعاده الى مكانه لا يكون ضامنا في قولهم اذا اعاده الى
مكانه قبل التحول ومنها اذا تقلد بسيف ثم نزعه واعاده الى مكانه فهو على هذا الخلاف وكذا لو
كان متقلدا بسيف فتقلد بهذا السيف كان ذلك استعمالا وان كان متقلدا بسيفين فتقلد بهذا
السيف ايضا ثم اعاده الى مكانه لا يكون ضامنا في قولهم رجل فتح باب القفص فطار الطير او فتح
باب اصطبل فذهبت الدابة او حل قيد دابة فذهبت الدابة او حل قيد عبد فابق العبد قال ابو حنيفة
وابو يوسف لا ضمان عليه كيف ما كان ذهب في فور ذلك او بعد ذلك وقال محمد يضمن في الاحوال كلها
وقال الشافعى ان ذهب في فوره ضمن وان ذهب بعد ما مكث ساعة لم يضمن والسارق اذا فتح
باب المربط فخرجت الدابة لا بسوقه لا يقطع ولو ساق الحمار يقطع ولو قطع حبل قنديل فسقط القنديل
وكسر او فتح زق انسان او شقه فسال ما فيه ضمن في قولهم وكذا لو كان ما فيه جامد فذاب وسال بعد
ما شق كان ضامنا سكران هو ذاهب العقل نام في الطريق ووقع ثوبه في الطريق فجاء رجل واخذ ثوبه ليحفظ
لا ضمان عليه لان ذلك الثوب بمنزلة اللقطة وان اخذ الثوب من تحت راسه او الخاتم من يده او كيسا من وسطه
او دراهم من كمه وهو يخاف ضياعه فاخذه ليحفظ كان ضامنا لان السكران حافظ لما معه لان الناس يخافون
منه اذا اجتمع في الطاحونة من دقاق الطحن قال بعضهم يكون ذلك لصاحب الطاحونة وقال بعضهم ليس له
ذلك وهذا احسن ويكون ذلك لمن سبقت يده اليه بالرفع وما يجتمع للدهانين في اوانيهم من الدهن
تقطر من الاوعية فهو على وجهين ان كان الدهن يسيل من خارج الاوعية فذلك يكون للدهان لان ذلك
ليس بمبيع وان كان الدهن يسيل من داخل الاوعية او من الداخل والخارج او لا يعلم فان زاد الدهان
لكل مشترى شيئا فما يقطر يطيب للدهان وان لم يزد لا يطيب ويتصدق به ولا ينتفع به الا ان يكون محتاجا
لان ذلك بمنزلة اللقطة فيكون حكمه حكم اللقطة قوم اصابوا بعيرا مذبوحا في طريق البادية ان وقع
في ظنهم ان صاحبه اباحه للناس لا باس باخذه واكله رجل ذبح بعيرا له واذن بانتهابه جاز ذلك روى
ان رسول الله عليه السلام فعل كذلك رجل نثر سكرا فوقع في حجر رجل فاخذه رجل اخر منه جاز له ان
ياخذ اذا لم يكن صاحب الحجر فتح الحجر ليقع فيه السكر وان فتح ليقع فيه السكر فاخذه غيره لا يكون المأخوذ
للاخذ لانه صار ملكا لمن وقع في حجره ولو دفع الى رجل دراهم وامره ان ينثره في عرس او نحوه فنثره
ليس له ان يلتقطه ولو دفع المامور الى غيره لينثره لم يكن للمامور ان يدفع الى غيره ولا ان يحبس شيئا
لنفسه وفي السكر له ان يحبس وله ان يدفع الى غيره لينثره وبعد ما نثر الثانى كان للمامور ان يلتقط
رجل وضع طستا على سطح فاجتمع فيه ماء المطر فجاء رجل ورفع ذلك الماء فان كان صاحب الطست وضعه

وان لبسه في خنصره على خاتم فان كان الرجل معروفا بالختم بخاتمين فهو على هذا الخلاف والا فلا يكون ضامنا في قولهم

ذبح عليه السلام بعيرا واذن بالانتهاب

لذلک کان الماء له ولیس لغیره ان یرفع کمن نصب شبکة فیعتقل بها صید فان الصید یکون لصاحب
الشبکة وان لم یکن صاحب الطشت وضع الطشت لیجتمع فیه الماء فمن رفع ذلک الماء یکون له رجلان لکل
واحد منهما مثلجة فاخذ احدهما من مثلجة صاحبه ثلجا فوضعه فی مثلجة نفسه فان کان صاحب المثلجة
الاول اتخذ موضعا لیجتمع فیه الثلج من غیر ان یحتاج الی ان یجمع فیه کان ذلک لصاحب المثلجة
الاولی وله ان یاخذ من مثلجة الاخذ ان لم یکن الاخذ خلطه بغیره فان کان الاخذ خلطه بغیره کان للماخوذ
منه ان یاخذ قیمة الماخوذ وان کان الماخوذ منه لم یتخذ موضعا لیجتمع فیه الثلج الا انه کان فی ملکه موضع یجتمع
فیه الثلج لا بصنع احد فان اخذ الاخذ الثلج من الحیز الذی فی حد صاحبه لا من المثلجة فهو له وان اخذ
من المثلجة یکون غاصبا یرد علی الماخوذ منه عین ثلجه ان لم یکن خلطه بغیره وان کان خلطه بغیره
کان علیه قیمته رجل دخل ارض اقوام یجمع السرقین والشوک قال الفقیه ابو جعفر هذا شیء یجری
فیه الاباحة دون الشح والمظنة ارجو انه لا باس به وکذا الرجل اذا دخل ارض رجل اخر للاحتشاش
والتقاط السنابل ان ترکها صاحبها لان ترکه یکون للاباحة حل له وان کانت الارض للیتامی لا یجوز
ان یترک هناک فتلتقطه الناس قالوا ان کانت السنابل بحیث لو استاجر علی جمع ذلک اجیرا یبقی للصبی
بعد مؤنة الاجیر شیء له ثمر لا یجوز ترکه وان کان لا یفضل منه او یفضل شیء قلیل لا یقصد فلا باس
بترکه ولا باس لغیره ان یلتقط رجل قاطع دکاکین معلومة فسکنها واجتمع فیها سرقین کثیر عند
خروج القاطع قال الشیخ الامام ابو بکر محمد بن الفضل یکون السرقین لمن هیا مکانه فان لم یفعل
ذلک واحد منهما فهی لمن سبق برفعها وقال القاضی الامام علی السغدی هی لمن سبق یده الیها
وان لم یهیئا مکانا حتی قال لو ان رجلا ضرب حایطا وجعل موضعا یجتمع فیه الدواب فسرقینها
لمن سبقت یده الیها بخلاف من نصب شبکة فان صاحب الشبکة یکون اولی لان فیما هناک ما اعترض
علی فعل صاحب الشبکة فعل معتبر لانه لا عبرة لفعل الصید اما هنا اعترض علی فعله فعل
معتبر وهو ادخال صاحب الدواب دوابه فی هذا الموضع وکان ینبغی ان یکون صاحب الحایط
اولی بسرقین الدواب الا ان الناس ما تعارفوا تملکها فیکون لمن سبقت یده بالرفع رجل له دار
یواجرها فجاء انسان بابل واناخ فی داره واجتمع من ذلک بعر کثیر قالوا ان ترک صاحب الدار
علی وجه الاباحة ولم یکن من رایه ان یجمع فکل من اخذه فهو له لانه مباح وان کان من رای
صاحب الدار ان یجمع السرقین والبعر فصاحب الدار اولی لانه اعد الدار للاجارة وقد ذکرنا
روایة هشام فی سرقین الدابة اذا اجتمع فی الخان ساحة بیضاء یطرح اصحاب السکة فیها التراب

و

والسرقین والرماد حتی اجتمع من ذلک شیء کثیر قال الشیخ ابو بکر محمد بن الفضل ان کان
اصحاب السکة طرحوها علی وجه الرمی والاباحة وکان صاحب السکة هیا الساحة لذلک
یکون ذلک له وان کان لم یهیئ الساحة لذلک فهی لمن سبقت یده الیها بالرفع وقال القاضی
الامام ابو علی السغدی هی لمن رفع وما قال من تهیئة المکان فلیس بشیء حمام بری دخل دار رجل
وفرخ فیها فجاء رجل واخذه قالوا ان کان صاحب الدار سد الباب وسد الکوة فهو لصاحب الدار
لانه احرزه فملکه وان لم یفعل صاحب الدار ذلک فهو لمن اخذه لانه مباح لم یملکه صاحب الدار
ولو کان له حمام فجاء حمام آخر وفرخ فالفرخ لصاحب الانثی لانه تبع ملکه ویکره امساک الحمامات ان
یضر بالناس یحکی ان بعض الخلفاء رای بمکة حماما کثیرا فامر باخذ الجملة واخرج الی الحل وذبح الکل
وتصدق بلحمها واعطی لکل حمام ذبحها درهما رجل اتخذ برج الحمام فی قریة ینبغی ان یحفظها
ویمسکها ویعلفها ولا یترکها بغیر علف کیلا یتضرر به الناس وان اختلط بها حمام اهلی
لغیره لا ینبغی له ان یاخذه فان اخذه فیطلب صاحبه ویرده لانه بمنزلة اللقطة والضالة
وان لم یاخذه وفرخ عنده فان کان الام غریبة لا یتعرض لفرخه فانه ملک الغیر وان کان الام
لصاحب البرج والغریب ذکر فان الفرخ یکون له وکذا البیض وان لم یعلم ان فی برجه غریبا قالوا
لا شیء علیه ان شاء الله لان الاصل عدم الغریب رجل وجد عرضا لقطة فعرفها ولم یجد صاحبها
وهو فقیر فباعها وانفق ثمنها علی نفسه ثم اصاب مالا قالوا لا یجب علیه ان یتصدق علی الفقراء
بمثل ما انفق علی نفسه امراة وضعت ملاءتها فجاءت امراة اخری ووضعت ملاءتها ثم جاءت الاولی
واخذت ملاءة الثانیة وذهبت لا ینبغی للثانیة ان تنتفع بملاءة الاولی لانه انتفاع بملک الغیر فان
ارادت ان تنتفع بها قالوا ینبغی ان تتصدق هی بهذه الملاءة علی ابنتها ان کانت فقیرة علی نیة ان
یکون ثواب الصدقة لصاحبها ان رضیت ثم تهب الابنة الملاءة منها فیسعها الانتفاع بها لانها بمنزلة
اللقطة فکان سبیلها التصدق وان کانت غنیة لا یحل لها الانتفاع بها وکذلک الجواب فی المکعب اذا
سرق وترک له عوض رجل التقط لقطة فضاعت منه فوجدها فی ید غیره فلا خصومة بینه وبین ذلک
الرجل بخلاف الودیعة فان فی الودیعة یکون للمودع ان یاخذه من الثانی فان فی اللقطة الثانی کالاول
فی ولایة اخذ اللقطة ولیس الثانی کالاول فی اثبات الید علی الودیعة رجل اخذ شاة او بعیرا
فامره القاضی ان ینفق علیها ثم ملک الدابة کان له ان یرجع علی صاحبها بما انفق علیها لان الانفاق
بامر القاضی کالانفاق بامر المالک رجل غریب مات فی دار رجل ولیس له وارث معروف وخلف

ما يساوى خمسة دراهم وصاحب الدار غائب لم يكن له ان يتصدق بهذا المال على نفسه لانه ليس
بمنزلة اللقطة رجل غاب وجعل داره فى يد رجل ليعمرها ودفع اليه مالا ليحفظه ثم فقد الدافع
فله ان يحفظ المال وليس له ان يعمر الدار الا باذن الحاكم لان حال الغايب غير معلوم يحتمل انه مات
فينعزل الوكيل ولا يكون الرجل وصيا رجل التقط لقطة فهلكت عنده فان كان الملتقط حين اخذها
قال انما اخذتها لاردها على اهلها واشهد شاهدين على مقالته لا يكون ضامنا وان لم يكن على ذلك بينة
وصدقه صاحبها فى ذلك فكذلك وان كذبه اختلفوا فيه قال ابو حنيفة ومحمد هو ضامن وقال ابو يوسف
لا يكون ضامنا وعليه اليمين بالله ما اخذها الا ليعرفها هذا اذا اتفقا على كونها لقطة وان اختلفا فى كونها
لقطة فان قال صاحب المال اخذتها غصبا وقال الملتقط كانت لقطة فاخذتها لك كان الملتقط ضامنا
فى قولهم جميعا الملتقط اذا اقر بلقطة لرجل واقام رجل آخر البينة انها له يقضى بها لصاحب البينة
فان اقر بها لرجل ودفعها اليه فاستهلكها ثم اقام آخر البينة انها له فان كان دفع الى الاول بقضاء
او بغير قضاء كان لصاحب البينة ان يضمن القابض لانه قبض ماله بغير امره عن اختيار فيكون بمنزلة
غاصب الغاصب واذا ضمن صاحب البينة لا يرجع هو على الملتقط كغاصب الغاصب اذا ضمن لا يرجع على
الغاصب وان اختار صاحب البينة تضمين الدافع فان كان الدفع بغير قضاء كان له ان يضمنه وان كان
الدفع بقضاء لم يذكر فى الكتاب قالوا ينبغى ان تكون المسئلة على الاختلاف على قول ابى يوسف ليس له ذلك
وعلى قول محمد له ذلك

كتاب اللقيط

رجل وجد لقيطا ان كان يعلم انه لو لم يلتقطه لا
يهلك لا يجب له ان يلتقطه وان كان يعلم انه لو لم يلتقطه يهلك لا محالة يفترض عليه ان يلتقطه واذا
التقطه تكون امانة فى يده ويكون اللقيط حرا مسلما حتى لو مات قبل ان يعقل يصلى عليه ويستحق نفقته
من بيت المال وينبغى للملتقط اذا كان لا يريد الانفاق من نفسه ان يرفع الامر الى الامام فيعطى الامام
نفقته من بيت المال واذا جنى اللقيط جناية تكون جنايته فى بيت مال المسلمين فان مات اللقيط وترك
ماله لا يصرف ماله الى بيت المال وان انفق الملتقط عليه من مال نفسه يكون متطوعا لا يرجع بذلك
على اللقيط وان امره القاضى ان ينفق عليه من ماله على ان يكون ذلك دينا على اللقيط فما انفق يكون دينا
له على اللقيط كما لو امر البالغ ان ينفق عليه من ماله كان للمامور ان يرجع على الامر بما انفق وان امره
القاضى ان ينفق على اللقيط ولم يقل على ان يرجع بذلك على اللقيط اشار فى الكتاب الى انه لا يرجع عليه
بما انفق بعد البلوغ وقال الطحاوى له ان يرجع عليه اذا انفق بامر القاضى وان لم يشترط له الرجوع كالبالغ
اذا امر رجلا بان ينفق عليه وان لم يشترط له الرجوع كان له ان يرجع وان امره القاضى بالانفاق وشرط

وفى شرح الكنز ... الاصح انه ... لا يرجع ... [illegible]

ان يكون له الرجوع على اللقيط فادعى الملتقط بعد بلوغه انه انفق عليه بامر القاضى كذا ان صدقه اللقيط
رجع بذلك عليه وان كذبه فى الانفاق لا يرجع الا ببينة وحكم اللقيط بعد بلوغه فى شهاداته وجناياته و
الجنايات عليه وحدوده حكم الحر المسلم اللقيط تجوز شهادته فى كل ما تجوز شهادة الحر المسلم عندنا
ولو ادعى رجل ان اللقيط ابنه بعد ما بلغ اللقيط او الصبى يعبر عن نفسه صح تصديقه استحسانا
واذا ابى الملتقط ان ينفق على اللقيط وسال من القاضى ان ياخذ منه اللقيط فان القاضى لا
يقبل منه اللقيط الا ببينة فان اقام البينة انه لقيط كان القاضى بالخيار ان شاء قبل منه
اللقيط وان شاء لم يقبل لانه لما التقطه فقد التزم حفظه وتربيته فلا يكون له ان يعزل
نفسه ولا يصير معزولا الا بعزل القاضى والاولى للقاضى ان يقبل اذا علم انه عاجز عن
الحفظ بنفسه فان قبله القاضى ووضعه فى يد اخر وامر الثانى ان ينفق عليه على ان يكون
ذلك دينا على اللقيط ثم ان الملتقط سال القاضى ان يرده عليه كان القاضى بالخيار ان شاء
رده عليه وان شاء لم يرد رجل التقط لقيطا فجاء اخر فانتزعه منه فاختصم الاول والثانى
الى القاضى فان القاضى يدفعه الى الاول لان الاول كان احق بحفظه ولو كان الملتقط
دفع اللقيط الى غيره باختياره لا يكون له ان ياخذه من الثانى لانه ابطل حق نفسه عن اختيار
فلو ادرك اللقيط ووالى رجلا جاز ولاؤه فان كان جنى جناية فعقله بيت المال ثم والى رجلا
لا يصح ولاؤه ولا يملك الملتقط على اللقيط ذكرا كان او انثى تصرفا من بيع او شراء او نكاح
او غيره وانما له ولاية الحفظ لا غير وليس له ان يختنه فان فعل وهلك من ذلك كان ضامنا
وللملتقط ان ينقل اللقيط حيث شاء ولو ادعى الملتقط ان اللقيط عبده بعد ما عرف انه لقيط
لا يقبل قوله الا بحجة لان اللقيط محكوم عليه بالحرية ظاهرا ولو وجد الرجل لقيطا معه مال
كان المال للقيط وان دفعه القاضى الى الملتقط وقال انفق عليه من هذا المال جاز امره
ويصدق الملتقط فى نفقة مثله وما اشترى الملتقط بذلك المال من طعام او كسوة كان جائزا
واذا مات اللقيط وترك مالا او لم يترك فادعى رجل بعد موته انه ابنه لا يصدق الا بحجة ولو
ادرك اللقيط كافرا فان كان الملتقط وجده فى مصر من امصار المسلمين فانه يحبس ويجبر على
الاسلام استحسانا واختلفوا فى موضع القياس والاستحسان قال بعضهم القياس والاستحسان
فى مثله اذا لم يسلم فى القياس يقتل وفى الاستحسان لا يقتل وقال بعضهم القياس والاستحسان
فى الجبر على الاسلام فى القياس لا يجبر على الاسلام ويترك على الكفر الجيد وفى الاستحسان يجبر على

الاسلام ولا نترك على الكفر وهو الصحيح واذا مات اللقيط قبل ان يعقل دينا من الاديان ان كان الملتقط وجده فى مكان المسلمين يصلى عليه كان الملتقط مسلما او ذميا وان وجده فى بيعة او كنيسة او فى قرية ليس فيها الا مشرك لا يجبر على الاسلام ما دام حيا وان مات قبل ان يعقل فى رواية كتاب اللقيط لا يصلى عليه واعتبر المكان فى هذه الرواية ولم يعتبر الواجد وهذه المسئلة على وجوه اربعة ان وجده مسلم فى مكان المسلمين كالمسجد ونحوه يكون مسلما حكما وان وجده كافر فى مكان الكفرة كالبيعة والكنيسة يكون اللقيط كافرا حكما وان وجده كافر فى مكان المسلمين او وجده مسلم فى مكان الكفرة اختلفت الروايات فى هذين الوجهين فى رواية كتاب اللقيط يعتبر المكان ولا يعتبر الواجد وفى كتاب الدعوى من رواية ابى سليمان يعتبر الواجد وفى بعض الروايات يعتبر ما يوجب الاسلام ايهما كان لان الاسلام يعلو ولا يعلى كالولد بين ابوين احدهما مسلم والآخر كافر يجعل مسلما تبعا للمسلم وفى بعض الروايات يعتبر الزى ان كان على اللقيط زى الكفرة بان كان فى عنقه صليب او عليه ثوب ديباج يلبسه الكفرة او كان مجزوز وسط الرأس يحكم بكفره ولو وجد لقيطا على دابة كانت الدابة للقيط كما لو وجد معه مال آخر واذا وجد اللقيط فى مكان الاسلام فادعى رجل من اهل الذمة انه ابنه فى القياس لا يصح دعوته الا ببينة وفى الاستحسان يصدق فى دعوى النسب دون الميراث وان ادعى مسلم ان اللقيط عبده فاقام البينة فانه يقضى له به وانما تقبل البينة على رقه لان الملتقط خصم باعتبار اليد وكانت البينة قائمة على خصم وان اقام ذمى بينة من اهل الذمة انه ابنه ذكر فى الكتاب انه لا تجوز شهادتهم على المسلمين قيل اراد به اذا اقام الذمى بينة من اهل الذمة انه ابنه واقام مسلم بينة من المسلمين انه عبده فلا تقبل شهادة اهل الذمة فى ابطال بينة المسلم وقال بعضهم اراد به الذمى اذا اقام بينة من اهل الذمة ابتداء انه ابنه لا تقبل بينته لان الذمى اذا ادعى النسب صح دعواه فى حكم النسب من غير بينة الا انه يكون مسلما حكما فلا تبطل الحكم باسلامه بهذه البينة لان هذه شهادة قامت فى حكم الدين على مسلم فلا تقبل وان كان شهود الذمى مسلمين يقضى له به ويصير تبعا له فى الدين ولو وجد اللقيط مسلم وذمى تنازعا فى كونه عبد احدهما يقضى به للمسلم لان ذلك انفع للقيط ولو كان الصغير فى يد مسلم ونصرانى فيدعى المسلم انه عبده وادعى الذمى انه ابنه ادعيا ذلك معا فان الصغير يصير نصرانيا وهو ابن نصرانى يترجح دعوى النصرانى لان فيها اثبات الحرية ولا يرجح دعوى المسلم باعتبار الاسلام لانه لو جعل نصرانيا تبعا للنصرانى فالاسلام يكون فى يده ولو جعل رقيقا لا يمكنه تحصيل الحرية ولو ادعت امرأة

اللقيط انه ابنها قال لا تقبل قولها الا بشهادة اراد به امراة لها زوج فادعت المرأة انه ابنها من الزوج وانكر الزوج الولادة فان الولادة لا تثبت الا بشهادة القابلة وان لم يكن لها زوج فقالت لصغير هو ابنى لا يثبت النسب الا بشهادة رجلين وان ادعى رجل اللقيط انه ابنه تقبل قوله من غير بينة لان فى قبول قول الرجل دفع العار عن اللقيط وليس ذلك فى دعوى المرأة فلا تقبل قولها الا ببينة ولو اقامت المرأة رجلا وامرأتين على الولادة ثبت النسب منها لانها لو اقامت امرأة واحدة بان شهدت القابلة انها ولدته ثبت النسب منها وان ادعت امرأتان فاقامت كل امرأة انها ولدته وهو ابنها فهو ابنهما جميعا فى قول ابى حنيفة وفى رواية ابى سليمان لا يكون ابن واحدة منهما الا ان يقيم كل واحدة منهما رجلين او رجلا وامرأتين على الولادة فحينئذ يثبت النسب منهما فى قول ابى حنيفة وفى قول ابى يوسف ومحمد لا يثبت النسب من واحدة وان اقامت احديهما رجلين والاخرى امرأتين يجعل ابنا للتى شهد لها رجلان ولو ادعى امرأتان اللقيط انه ولدهما كل واحدة منهما تقيم البينة على رجل على حدة بينة انها ولدته منه قال ابو حنيفة يصير ولدهما من الرجلين جميعا وقالا لا يصير ولدهما ولا ولد الرجلين ولو ادعى رجلان معا كل واحد منهما يقول هو ولدى من جارية مشتركة بينهما يثبت نسبه منهما ويصير ولدهما يرثهما ويرثانه ولو كانت الجارية بين ثلثة نفر فجاءت بولد فادعوه جميعا ذكر الفقيه ابو الليث انه يثبت نسبه منهم جميعا وكذا اذا كانوا اربعة او خمسة وقال ابو يوسف اذا كانت بين رجلين يثبت وفى الاكثر من ذلك لا يثبت ولو ان لقيطا ادعاه رجل انه ابنه من زوجته وهى امة فصدقه مولى الجارية يثبت النسب من الملتقط الذى ادعاه فى قولهم واختلفوا ان هذا الولد هل يكون رقيقا لمولى الامة قال ابو يوسف يصير رقيقا لمولى الامة وقال محمد هو حر ولو ان عبدا وجد لقيطا ولا يعرف ذلك الا بقوله وقال مولاه كذبت بل هو عبدى فان كان العبد محجورا كان القول قول المولى وان كان ماذونا فى التجارة كان القول قول العبد لان للماذون يدا معتبرة فى اكسابه اذا وجد اللقيط قتيلا فى مكان عند غيبة الملتقط فان القسامة والدية تكون على اهل ذلك المكان لبيت المال كالحر اذا وجد قتيلا فى مكان رجل التقط لقيطا ثم قتله سواء عمدا او خطأ كانت ديته على عاقلة القاتل لبيت المال وان قتله عمدا فان شاء الامام قتل القاتل وان شاء صالحه على الدية فى قول ابى حنيفة ومحمد وليس له ان يعفو وقال ابو يوسف تجب الدية فى مال القاتل والحربى اذا اسلم فى دار الحرب وخرج الينا ثم قتله رجل عمدا كان على القاتل القصاص فى قول ابى حنيفة ومحمد وعن ابى يوسف فيه روايتان لقيط قذفه انسان بعد البلوغ وجب الحد على قاذفه ولو قذفه انسان فى امه لا يجب الحد على القاذف واللقيط فى حد القذف والقصاص كغيره من الاحرار اذا ادرك اللقيط

فاقر انه عبد فلان وادعاه فلان صح اقراره فيصير عبدا للمقر له وهذا اذا اقر بذلك قبل ان يتاكد
حريته بالقضاء اما بعد قضاء القاضي بما يوكد الحرية بان قضى القاضي عليه بحد كامل او بالقصاص
في الطرف لا يصح اقراره بالرق بعد ذلك واذا صح اقراره بالرق قبل ذلك فاحكامه بعد ذلك في
الجنايات والحدود احكام العبيد ولو كان اللقيط امراة فاقرت بالرق لرجل وصدقها ذلك الرجل كانت
امة له الا انها اذا كانت تحت زوج لا تقبل قولها في ابطال النكاح بخلاف ما لو اقرت انها ابنت ابي الزوج
فصدقها ابو الزوج فانه يثبت النسب ويبطل النكاح لان الاختية ينافي النكاح ابتداء وبقاء والرق لا
ينافي فان اعتقها المقر له وهي تحت زوج لم يكن لها خيار العتق ولو كان الزوج طلقها واحدة فاقرت بالرق
يصير طلاقها ثنتين لا يملك الزوج عليها بعد ذلك الا طلقة واحدة ولو كان طلقها ثنتين ثم اقرت بالرق
كان له ان يراجعها وكذلك في حكم العدة [illegible] اقرت بالرق بعد ما مضت حيضتان كان له ان يراجعها
في الحيضة الثالثة واذا ادرك اللقيط فتزوج امراة ثم اقر انه عبد لفلان وللمراة عليه صداق فصداقها
لازم ولا يصدق على ابطاله ولو استدان دينا او بايع انسانا او كفل بكفالة او وهب هبة او تصدق
بصدقة وسلم او كاتب عبدا او دبره او اعتقه ثم اقر انه عبد لفلان لا يصدق على ابطال شيء من ذلك

كتاب الحظر والاباحة

ما يكره اكله وما لا يوكل وما يتعلق بالضيافة رجل اشترى بالدراهم
المغصوبة طعاما ان لم يضف الشراء الى الغصب ولكنه نقد الثمن منها حل له ان ياكل ويوكل غيره وان
اضاف الشراء الى الدراهم المغصوبة ونقد الثمن منها يكره له ان ياكل ويوكل غيره وعن شداد رحمه الله
انه سئل عن قول ابي حنيفة فيمن اشترى بالغصب ودفع غيره او اشترى بغير الغصب ونقد الثمن
من الغصب قال لا يتصدق بشيء الا ان يشتري بالغصب ويدفع الغصب ولو اشترى بالدراهم
التي كانت وديعة عنده وربح بها قال [illegible] ان اضاف الشراء الى الوديعة ونقد الثمن منها يتصدق بالربح
في قول ابي حنيفة ومحمد وان لم يضف الشراء [illegible] الوديعة ودفع الثمن من الوديعة او اضاف الشراء
الى الوديعة ونقد غيرها لا يتصدق بالربح في قولهم قالوا لا باس للقاضي ان يقبل الصلة من والي
البلدة التي هو عليها قلده هذا الوالي او غيره . رجل دخل على سلطان فقدم اليه شيء من الماكولات
قالوا ان اكل منها لا باس به اشتراه بالثمن او لم يشتر لان هذا الرجل لا يعلم انه غصب بعينه فانه
يحل له ان ياكل من ذلك اما الذي اشتراه بالثمن اذا لم يكن الشراء مضافا الى الغصب فظاهر واما الذي
اشتراه بالثمن واضاف العقد اليه فالعقد لم يقع على الثمن المشار اليه فلا يتمكن الخبث في المبيع واما اذا
اضاف الشراء الى الغصب الا ان الرجل اذا لم يعلم ان الذي قدم اليه من الغصب بعينه فلانه لم يعلم بالحرمة

والاصل

مطلب للقاضي ان يقبل الصلة من الوالي

فالاصل في الاشياء الاباحة وان علم انه مغصوب بعينه لا يحل له ان ياكل لانه علم بالحرمة
ومشايخنا قالوا ينبغي ان لا ياكل من طعام الوالي لكون غصبا على الغاصب قال الناطفي اذا
اهدى الرجل الى انسان او اضافه ان كان غالب مال المهدي من الحرام ينبغي له ان لا يقبل الهدية
ولا ياكل من طعامه ما لم يخبر انه حلال ورثه او استقرضه من غيره وان كان غالب مال المهدي من
الحلال لا باس بان يقبل الهدية وياكل ما لم يتبين عنده انه حرام لان اموال الناس لا يخلوا
عن قليل حرام فيعتبر الغالب واذا مات عامل من اعمال السلطان واوصى ان تعطى الحنطة للفقراء
قالوا ان كان ما اخذه من الناس مختلطا بماله لا باس به وان كان غير مختلط لا يجوز ان ياخذ
اذا علم انه مال الغير فان كان ذلك الغير معلوما [illegible] عليه وان لم يعلم الاخذ انه من ماله او من
مال الغير فهو حلال حتى يتبين انه حرام وقال الفقيه ابو الليث ان كانت مختلطا بماله على قول ابي
يوسف ومحمد هو على ملك صاحبه لا يجوز اخذه الا ليرده على صاحبه وعلى قول ابي حنيفة يملك المال
بالخلط ويكون الاخذ ان ياخذ اذا كان في بقية مال [illegible] بمقدار ما يودي به حق الخصماء مسلم
دعاه نصراني الى داره ضيفا وليس بينهما صداقة ولا [illegible] طة غير ما بينهما من التجارة قال بعضهم
يحل له ان يذهب الى ضيافة نصراني لان هذا نوع من ال[illegible] انه ليس بحرام بل هو مندوب وقال
بعضهم اذا دعاه المجوسي او النصراني الى طعامه يكره للمسلم ان ياكل وان قال اشتريت اللحم من
السوق لان المجوسي يبيع المنخنقة والموقوذة والنصراني لا ذبيحة له وانما ياكل ذبيحة المسلم او
يخنق وان كان الداعي الى الطعام يهوديا فلا باس للمسلم ان ياكل طعامه لان اليهودي لا ياكل الا من ذبيحة
اليهودي او المسلم رجل مات وكسبه كان من بيع الباذق قالوا ان تورع الورثة عن اخذ ذلك المال
كان اولى فان عرفوا اربابها ردوه على اربابها لانها لا يخلوا عن وقوع خبث فان لم يعرفوا اربابها
تصدقوا بها لان هذا مال حصل بسبب خبيث فكان سبيله التصدق اذا عجز عن الرد على صاحبه وكذا
الحكم فيما اذا اخذ رشوة او ظلما ان تورع الورثة عن ذلك كان اولى واما الذي ياخذه المغني
والقوال والنايحة قالوا حكم ذلك يكون اخف لان صاحب المال اعطاه عن اختيار بغير عقد واما
الذي ياخذ المعلم قالوا لا باس للمعلم ان ياخذ الاجرة على تعليم القرآن في هذا الزمان حكي عن ابي الليث
الحافظ كنت افتي بثلثة اشياء فرجعت عنها كنت افتي ان لا يحل للمعلم اخذ الاجرة على تعليم القرآن
وكنت افتي ان لا ينبغي للعالم ان يدخل على السلطان وكنت افتي ان لا ينبغي لصاحب العلم ان يخرج
الى القرى فيذكرهم ليجمعوا له اشياء فرجعت عن [illegible] ذلك كله واذا اهدى اب الصبي لمعلم الصبي او

للاديب

مطلب الاصل في الاشياء الاباحة

مطلب لاموال الناس لا تخلو عن قليل حرام

مطلب ضيافة النصراني

مطلب الاجرة على تعليم القرآن

الى مؤديه فى الاعياد ان لم يسال ولم يلح عليه لا باس به بل هو مستحب لانه بر وان طلب ذلك قالوا
فى زماننا له ان يطلب اجر مثله والرجل اذا كان مطربا مغنيا ان اعطى بغير شرط قالوا يباح له
ذلك وان كان ياخذ على شرط رد المال على صاحبه ان كان يعرفه وان لم يكن يعرفه يتصدق به وعن
ابى بكر الاسكاف قال اذا اكل عين الغصب عن ابى حنيفة ياكل حلالا لانه استهلكه بالمضغ فيصير ملكا له
قبل الابتلاع قال رضى الله عنه ينبغى ان لا يؤخذ بهذا كيلا يتجاسر الغاصب والظلمة الى اكل اموال
الناس وفيه نزل قوله تعالى ان الذين ياكلون اموال اليتامى ظلما انما ياكلون فى بطونهم نارا
وسيصلون سعيرا وهذا مخالف لظاهر مذهب ابى حنيفة فان عنده المستهلك يكون على ملك المالك
حتى لو صالح عن المغصوب على اضعاف قيمته بعد الاستهلاك جاز عنده قال نصير المكروه الى الحلال
اقرب وبه قال خلف بن ايوب وعن ابى يوسف المكروه والشبهة الى الحرام اقرب وهكذا روى الحسن
عن ابى حنيفة رجل غصب لحما فطبخه او حنطة فطحنها قال ابو بكر البلخى يحل له اكله وعليه الضمان
فى قول ابى حنيفة وهذا ظاهر قول ابى حنيفة لان على قول ابى حنيفة ومحمد اذا غصب حنطة فطحنها
او لحما فطبخه ينقطع حق المالك ويصير ملكا للغاصب وقال ابو يوسف اكله حرام قبل ان يرضى صاحبها
من لا يحل له اخذ الصدقة قال ابو بكر البلخى الافضل له ان لا يقبل جائزة السلطان فان كان
للسلطان مال ورثها عن ابائه يجوز اخذ جائزته فقيل له لو ان فقيرا ياخذ جائزة السلطان
مع علمه ان السلطان ياخذها غصبا ايحل له ذلك قال ان كان السلطان خلط الدراهم
بعضها ببعض فانه لا باس به وان دفع عين الغصب من غير خلط لم يجز اخذه قال الفقيه
ابو الليث هذا الجواب يستقيم على قول ابى حنيفة لان عنده اذا غصب الدراهم من قوم وخلط
بعضها ببعض يملكها الغاصب اما على قول ابى يوسف ومحمد لا يملكها الغاصب ويكون على ملك
صاحبها سئل على الرازى عن بيت المال هل للاغنياء فيه نصيب قال لا الا ان يكون عاملا
او قاضيا وليس للفقهاء فيه نصيب الا فقيه فرغ نفسه لتعليم الناس الفقه او القرآن رجل
اخذ ارض الجوز مزارعة من متصرفها قال ابو القاسم نصيب الاكرة يطيب لهم اذا اخذ والارض
مزارعة واستاجروها فان كان الجوز كرومها واشجارا ان كان يعرف اربابها لا يطيب للاكرة وان
لم يعرف اربابها طاب لهم لان تدبير هذه الارض التى لا يعرف مالكها يكون الى السلطان ويكون
بمنزلة ارض الموات وينبغى للسلطان ان يتصدق بنصف الخارج على المساكين فان لم يفعل يكون
اثما واما نصيب الاكرة يطيب لهم ويطيب لمن ياكل من ذلك برضاهم وان كان لا يخلو ذلك عن
غصب

نوع

نوع شبهة الا انهم قالوا ليس زماننا زمان الشبهات وعلى المسلم ان يتقى الحرام المعاين امرأة
زوجها فى ارض الجوز قال الفقيه ابو بكر البلخى ان اكلت من طعامه ولم يكن عين ذلك الطعام غصبا
فهى فى سعة من اكله وكذا لو اشترى طعاما او كسوة من مال اصله ليس بطيب فهى فى سعة من تناول
ذلك الطعام والثياب ويكون الاثم على الزوج وارض الجوز ارض لا يقدر صاحبها على زراعتها
واداء خراجها فيدفعها الى الامام ليكون منفعتها للمسلمين مقام الخراج ويكون الارض ملكا لصاحبها
شجرة فى مقبرة قالوا ان كانت نابتة فى الارض قبل ان يجعلها مقبرة فمالك الارض يكون احق بها
يصنع بها ما شاء وان كانت الارض مواتا لا مالك لها فجعلها اهل تلك المحلة او القرية مقبرة فان
الشجرة وموضعها من الارض على ما كان حكمها فى القديم وان نبتت الشجرة بعد ما جعلت الارض مقبرة فان
كان الغارس معلوما كانت له وينبغى ان يتصدق بثمنها وان كانت الشجرة نبتت بنفسها فحكمها يكون للقاضى
ان راى قلعها وانفاقها على المقبرة فعل رجل وجد جوزة ثم اخرى حتى بلغت عشرا وصار لها قيمة
قال الفقيه ابو بكر البلخى ان وجدها فى موضع واحد فهى لقطة وان وجدها فى مواضع متفرقة حل له ذلك
كمن جمع نواة من اماكن متفرقة فصارت لها قيمة فانها تطيب له وقد مرت المسألة فى اللقطة قال الفقيه
ابو الليث وعندى ان وجد الجوز فى موضع واحد او فى مواضع فهى كاللقطة لا يحل له اكله ان كان غنيا بخلاف النواة
لان النواة ترمى فتصير مباحا بالرمى والجوز لا يرمى الا اذا وجدها تحت اشجار الجوز التقطها كالسنابل
انما تبقى فى ارض وعن محمد بن سلمة شجرة مثمرة فى ارض رجل واغصانها خارجة الى الطريق فتناثر من ثمرها
فى الطريق قال وقد وسع فى هذا من السلف من لا يشك فى زهدهم وعلمهم فلا بأس فى اكل الغنم ويكره اكل
الطين لان ذلك يضره فيصير قاتلا نفسه امرأة تاكل الفتيت واشباه ذلك لاجل السمن قال ابو مطيع
البلخى لا باس به ما لم تاكل فوق الشبع ويكره الاكل فوق الشبع وكذا الرجل اذا اكل مقدار حاجته
لمصلحة بدنه لا باس به اذا لم ياكل فوق الشبع ويكره البان الاتن للمريض وغيره وكذلك لحومها
وكذلك التداوى بكل حرام لقوله عليه السلام ان الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم وان ادخل
مرارة فى اصبعه للتداوى قال الفقيه ابو جعفر روى هشام عن ابى حنيفة انه كره ذلك وعن ابى يوسف
انه كان لا يكره وهو على الاختلاف فى شرب بول ما يؤكل لحمه للتداوى وبقول ابى يوسف اخذ الفقيه
ابو الليث وتجوز الحقنة للتداوى للمرأة وغيرها وكذا الحقنة لاجل الهزال لان الهزال اذا
فحش يفضى الى السل وتجوز للرجل النظر الى فرج الرجل للحقنة ذكره شمس الائمة السرخسى وعن
ابن مقاتل البطنة بطنتان احداهما ان ينوى بها الرجل السمن وعظم البطن فذاك مكروه

مطلب ليس زماننا زمان الشبهات

مطلب تجوز الحقنة

اما من رزق بطنا عظيما كان ذلك خلقة له من غير ان يتعمدا لسمن فلا شئ عليه وان اذا اكل الرجل
اكثر من حاجته ليتقيأ قالوا لا باس به قال رايت انس بن مالك يا كل الوانا من الطعام ويكثر ثم يتقيأ
وينفعه ذلك رجل استطلق بطنه ورمدت عينه فلم يعالج حتى اضعفه ذلك ومات منه قالوا لا
اثم عليه ولو انه جاع ولم ياكل وهو قادر على الاكل كان آثما وفرض عليه ان ياكل مقدار قوته ولو
ان رجلا ظهر به داء فقال له الطبيب غلبك الدم فاخرجه فلم يفعل حتى مات فلم يكن له اثما لانه لم
يتيقن ان شفاءه فيه ولو كان برجله جراحة قالوا يكره له ان يعالجه بعظم الانسان والخنزير لانه يحرم
الانتفاع ولو وضع العجين على المجروح ان علم ان به الشفاء قالوا لا باس به لانه دواء والذي رعف
ولا يرقى دمه فاراد ان يكتب بدمه على جبهته شيئا من القرآن قال ابو بكر الاسكاف يجوز قيل
لو كتب بالبول قال لو كان فيه شفاء لا باس به قيل لو كتب على جلد ميتة قال ان كان فيه شفاء
جاز وعن ابي نصر بن سلام معنى قوله عليه السلام لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم انما قال ذلك
في الاشياء التي لا يكون فيها شفاء واما اذا كان فيه شفاء فلا باس به قال الا يرى ان العطشان يحل
له شرب الخمر حالة الاضطرار الجدي اذا ربي بلبن اتان قال ابن المبارك يكره اكله قال واخبرني
رجل عن الحسن قال اذا ربي الجدي بلبن الخنزير لا باس به قال معناه اذا اعتلف اياما بعد ذلك كالجلالة
رجل اجر نفسه من النصارى لضرب الناقوس كل يوم خمسة دراهم ويعطى في عمل آخر
كل يوم درهما قال ابراهيم بن يوسف لا ينبغي له ان يواجر نفسه منهم انما عليه ان يطلب
الرزق من موضع آخر وكذا لو اجر نفسه منهم لعصر العنب لان النبي عليه السلام لعن العاصر
وكذا الاسكاف او الخياط اذا استوجر على خياطة شئ من زي الفساق ويعطى له
في ذلك كثير اجر لا يستحب له ان يعمل لانه اعانة على المعصية ويكره للجنب رجلا كان او امرأة ان
ياكل طعاما او يشرب قبل غسل الفم واليدين ولا يكره ذلك للحائض والمستحب تطهير الفم
في كل المواضع المستقرض اذا اهدى المقرض شيئا ذكر في الكتاب انه لا باس بقبول هديته
لان منه منفعة لم تكن مشروطة في القرض وان تورع ولم يقبل كان افضل قالوا انما تورع
اذا علم انه اهدى لاجل الدين او اشكل عليه انه اهدى لاجل الدين فان تورع كان افضل اما
اذا علم انه اهدى لا لاجل الدين فانه لا يتورع لان قبول الهدية من حقوق المسلم على المسلم
فلا يمتنع عن القبول والسبب الظاهر قائم مقام العلم ان يكون بينهما قرابة قبل القرض او قرابة
او صداقة او غيرها او كان المهدي رجلا معروفا بالجود والسخاء فان ذلك يقوم مقام العلم انه اهدى

اليه

اليه لا لاجل الدين مضطر لم يجد ميتة وخاف الهلاك فقال له رجل اقطع يدي وكلها او
قال اقطع مني قطعة وكلها لا يسعه ان يفعل ذلك ولا يصح امره به كما لا يبيع المضطر ان يقطع
قطعة من لحم نفسه فياكل رجل بنى بامرأة قالوا ينبغي ان يتخذ وليمة ويدعوا الجيران والاقرباء
والاصدقاء ويصنع لهم طعاما ويذبح لقوله عليه السلام اولم ولو بشاة واذا اتخذ وليمة
ودعاهم كان عليهم ان يجيبوا فمن لم يجب كان آثما ولا باس بان يدعو لذلك اليوم وغدا وبعد غد
ثم ينقطع العرس والوليمة ولا باس بان يكون في ليلة العرس دف يضرب للتشهير والاعلان ويكره
اتخاذ الضيافة في ايام المصيبة لانها ايام تاسف فلا يليق بها ما يكون للسرور وان اتخذ طعاما
للفقراء كان حسنا اذا كانوا بالغين فان كان في الورثة صغير لم يتخذوا ذلك من التركة ولا باس باكل
يوم الاضحى قبل الصلوة في رواية وفي رواية يكره والصحيح هو الاول لان الامساك مستحب
وليس بواجب رجل اكل متكئا تكلموا فيه قال بعضهم يكره ذلك والصحيح انه لا يكره لما روي ان
رسول الله عليه السلام اكل متكئا ويكره وضع المملحة على الخبز كذا قال ابو القسم الصفار ويوضع
الملح وحده على الخبز لان في وضع المملحة على الخبز استخفافا بالخبز وقال رحمه الله لا اجد في الذهاب
الى الضيافة سوى ان امر برفع المملحة عن الخبز وكذا يكره تعليق الخبز بالخوان وانما يوضع بحيث
لا يتعلق كرامة للخبز وكذلك لو وضع الخبز تحت القصعة لاجل التسوية ويكره مسح الاصابع و
السكين بالخبز وقال ابو جعفر الهندواني يكره مسح الاصابع بالكاغد على المائدة لانه تشبه بالزنادقة
وانما عليه ان يلحس ولو غسل راسه ولحيته بالنخالة او احرقها ان لم يبق فيها شئ من الدقيق وهي نخالة
تعلف بها الدواب لا باس به لانها صارت بمنزلة التبن والعلف وعن ابي حنيفة وابي يوسف لا باس
بغسل اليد بعد الاكل بالسويق والدقيق بمنزلة الاشنان وهو قول محمد والسنة ان يغسل اليد
قبل الطعام وبعده والادب في غسل اليد قبل الطعام ان يبدا بالشباب ثم بالشيوخ
وبعد الطعام على العكس واذا غسل قبل الطعام لا يمسح يده بالمنديل بل يتركه حتى يجف ليكون اثر
الغسل قائما عند الاكل اذا كان الرجل على مائدة فناول غيره من طعام المائدة او علم ان
صاحبه لا يرضى به لا يحل له ذلك وان علم انه يرضى به فلا باس به واذا اشتبه عليه لا يناول ولا
يعطي سائلا وان ناول الضيف شيئا من الطعام الذي كان ضيفا معه على الخوان تكلموا فيه قال
بعضهم لا يحل له ان يفعل ذلك ولا يحل لمن اخذ ان ياكل ذلك بل يضعه على المائدة ثم ياكل من
المائدة والاكثرون جوزوا ذلك لانه ماذون بذلك عادة وكذا لو كان على المائدة ان يعطي انسانا

فقد دخل هناك لطلب انسان او لحاجة اخرى وكذا لا يدفع الى ولد صاحب المائدة وعبده وكلبه وسنوره
رجل دعا قوما الى الطعام وفرقهم على اخونة ليس لاهل هذا الخوان ان يتناول من طعام خوان اخر لان صاحب
الطعام انما اباح لاهل كل خوان ان ياكل ما كان على خوانه لا غير وقال الفقيه ابو الليث القياس كذلك
وفي الاستحسان اذا اعطى من كان في ضيافته تلك جاز وان اعطى بعض الخدم هناك جاز وكذا لو ناول
الضيف من المائدة شيئا من الخبز او قليلا من اللحم جاز استحسانا وان ناول الطعام الفاسد او الخبز المحترق
فذاك جائز عندهم لانه ماذون بذلك عادة ولا يباح رفع الزلة بل هو حرام ما لم يتل صاحب الذاب
ارفعوا رجل اكل خبزا مع اهله فاجتمع كسر الخبز ولا يشتهي اكلها فله ان يطعم الدجاجة والشاة والبقرة
وهذا اولى من الالقاء في النهر والطريق الا اذا وقع في الارض ليا كلها النمل رجل اتخذ ضيافة
للقرابة او وليمة واتخذ مجلسا لاهل الفساد فدعا رجلا صالحا الى الوليمة قالوا ان كان هذا الرجل
بحال لو امتنع عن الاجابة منعهم عن فسقهم لا يباح له ترك الاجابة بل يجب عليه ان لا يجيب لانه نهي عن المنكر
وان لم يكن الرجل بحال لو لم يجب لا يمنعهم عن الفسق لا باس بان يجيب ويطعم وينكر معصيتهم وفسقهم
لان اجابة الدعوة واجب او مندوب فلا يمتنع لمعصية اقترنت بها اما استماع صوت الملاهي كالضرب
بالقضيب وغير ذلك حرام ومعصية لقوله عليه السلام استماع الملاهي معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ
بها من الكفر انما قال ذلك على وجه التشديد وان سمع بغتة فلا اثم عليه ووجب عليه ان يجتهد كل
الجهد حتى لا يسمع لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ادخل اصبعه في اذنيه اما قراءة اشعار العرب
ما كان فيها من ذكر الفسق والخمر والغلام مكروه لانه ذكر الفواحش اذا راى الرجل منكرا من قوم وهو يعلم
انه لو نهاهم عنه لو نهاهم عنه قبلوا منه لا يسعه ان يسكت وان كان يعلم انه لو نهاهم لا يمتنعون وسعه
ان يترك والنهي افضل وان علم انهم يضربونه او يشتمونه لو نهاهم وسعه ان يترك قوم خرجوا الى الغزو
وفيهم قوم من الفسقة اصحاب الملاهي قالوا ان امكن للصلحاء ان ينفردوا بالخروج فعلوا ذلك والا
فسقهم عليهم ولهولاء خالص نياتهم وحكي ان ابا حنيفة شهد طعاما وفيه لعاب فلم يتورع من الاكل
لاجله وقال محمد ان كان الرجل ممن يقتدى به فاحب الي ان يخرج رجل اظهر الفسق في داره
للامام ان يتقدم اليه ابلاء للعذر فان كف عن ذلك لا يتعرض له وان لم يكف فالامام بالخيار ان شاء
حبسه وان شاء ادبه سياطا وان شاء ازعجه ويكره للرجل المعروف الذي يقتدى به ان يختلف الى
رجل من اهل الباطل وان يعظم امره بين ايدي الناس رجل معه خرقة يمسح بها العرق يكره له ذلك
لا ثرجاء فيه هذا اذا كان متقوما فان لم يكن متقوما لا باس به لان ذلك لا يكون للتجبر والتكبر فالمكروه

ماكان

ما كان على وجه التجبر اما ما كان لحاجة وضرورة فلا يكره وهو كالتربع في الجلوس والاتكاء قالوا ان كان
ذلك على وجه التجبر يكره فان فعل لحاجة وضرورة فلا يكره وكذا لا باس للرجل ان يربط خيطا في اصبعه
او خاتمه للحاجة

باب ما يكره في النظر واللمس للاقارب وما لا يكره

ولا باس للرجل ان ينظر من امه وابنته
واخته البالغة وكل ذات محرم منه كالجدات واولاد الاولاد والعمات والخالات الى شعرها وصدرها
وراسها وثديها وعضدها وساقها ولا ينظر الى ظهرها وبطنها والى ما بين سرتها الى ان يجاوز
الركبة وكذا الى كل ذات محرم برضاع او صهرية كزوجة الاب والجد وان علا وزوجة الابن
واولاد الاولاد وان سفلوا وابنة المراة المدخول بها فان لم يكن دخل بامها فهي كالاجنبية وان
كانت حرمة المصاهرة بالزنا فاختلفوا فيها قال بعضهم لا تثبت فيها اباحة المس والنظر وقال
شمس الائمة السرخسي تثبت اباحة المس والنظر لثبوت الحرمة المؤبدة وما لا يكره النظر
اليها من ذوات المحارم لا باس بان يمسها بلا حائل بلا شهوة الا الاجنبية فانه لا باس بالنظر
الى وجهها ويكره المس وكذا النظر الى بطن ذات محرم منه ولا الى ظهرها ولا الى ما بين سرتها وانما
يباح المس والنظر الى هذه المواضع بغير شهوة فان كان بحال لو نظر الى ذلك يشتهي او كان اكبر
رايه انه يشتهي فانه يحتفظ بصره وتلمسها وفي كل موضع جاز المس والنظر جاز له ان يسافر
بها ويخلو اذا امن على نفسه فان خاف عليها او على نفسه لا يفعل واذا سافر بها واحتاج
الى حملها وانزالها لا باس بذلك واخذ بطنها وظهرها بثوب لا يضيف وان خاف ان يشتهي اذا مس
فليجتنب ما امكن ويجوز النظر من امة الغير ما يجوز من ذوات المحارم وما جاز النظر اليها
جاز مسها من غير شهوة فان خاف على نفسه فليجتنب وللمراة ان تنظر من الرجل الاجنبي من قرنه
الى قدمه سوى ما بين السرة الى ان يجاوز الركبة والحرة لا تسافر ثلاثة ايام بغير محرم وتسافر
مع المحرم عبدا كان المحرم او حرا مسلما كان او كافرا والصبي والمجنون لا يصلح محرما وللامة والمدبرة
والمكاتبة وام الولد وجوز البعض ان يسافر بغير محرم في رواية الاصل وفي زماننا كره المشايخ
لها المسافرة بغير محرم والعبد في النظر الى مولاته الحرة التي لا قرابة بينه وبينها بمنزلة الرجل الاجنبي
الحر ينظر الى وجهها وكفيها ولا ينظر الى ما لا ينظر الاجنبي الحر من الحرة الاجنبية سواء كان العبد
خصيا او فحلا اذا بلغ مبلغ الرجال واما المجبوب الذي جف ماؤه فبعض مشايخنا رخصوا اختلاطه
بالنساء والاصح انه لا يرخص ويمنع وللعبد ان يدخل على مولاته بغير اذنها اجماعا وفي احد قولي
الشافعي يباح للعبد من سيدته ما يباح للمحرم من ذوات المحارم واجمعوا على ان العبد لا يسافر

ببدنه وللزوج ان ينظر الى سائر بدن امراته وكذلك للمراة من الزوج وللمولى من امته وللامة من مولاها واذا اراد الرجل ان يتزوج امراة فله ان ينظر الى وجهها فان كان بحال يشتهي اذا نظر الى وجهها او كان اكبر رايه انه يشتهي فلا باس بان ينظر الى وجهها مكشوفا وكذا لو دعي الى شهادة عليها او كان حاكما فاراد ان ينظر الى وجهها عند الاقرار كان له ان ينظر اليها وان كان يشتهي ولا باس للرجل مصافحة العجوز التي لا تشتهي وان تغمز رجله وكذا لو كان الرجل شيخا يامن على نفسه وعليها فلا باس ان يصافحها فان كان لا يامن لا يحل ويحل للرجل ان ينظر من الرجل سوى ما تحت السرة الى ان يجاوز الركبة ونظر المراة الى المراة كنظر الرجل الى الرجل والركبة عندنا عورة والسرة ليست بعورة وروى الحسن عن ابي حنيفة لا باس للاجنبي ان ينظر الى قدم الحرة الاجنبية كما ينظر الى قدم امة الغير ومع الشهوة لا يحل وعن ابي حنيفة اذا حلف الرجل بطلاق امراته ان لا ينظر الى حرام فنظر الى وجه حرة اجنبية او نظر الى كفها لا تطلق امراته ولا باس بالنظر الى الصغيرة التي لا تشتهى وان يمسها ويكره ان تقبل الرجل فم الرجل او يده او شيا منه في قول ابي حنيفة ومحمد ولا باس بالمصافحة وقال ابو يوسف لا باس بالتقبيل والمعانقة في ازار واحد وان كانت المعانقة فوق قميص او جبة او كانت القبلة على وجه المبرة دون الشهوة جاز عند الكل رجل ظاهر من امراته قال ابو حنيفة لا يباشرها ولا يقبلها ولا ينظر الى فرجها بشهوة حتى يكفر وقال ابو يوسف لا يباح له المس والقبلة والنظر الى الفرج حتى يكفر ويحل له النظر الى الشعر والصدر والظهر واذا ملك اختين لا يحل الجمع بينهما بعد النكاح لو كانتا حرتين فوطئهما ثم اراد ان يطأ احداهما لا ينبغي له ان يطأ احداهما حتى يخرج الاخرى عن ملكه فاذا فعل ذلك كان له ان يطأ الاخرى قال ابو يوسف كما لا يطأ احداهما قبل ان يخرج الاخرى عن ملكه لا ينظر الى فرج احداهما ولا الى ظهرها وبطنها ولا يقبلها ما لم يزوج الاخرى او يملكها او بعضها وكذا قال في رجل تزوج اخت امراته ودخل بها ففرق القاضي بينهما فانه لا يقرب امراته ولا يقبلها ولا ينظر الى فرجها عن شهوة حتى تنقضي عدة التي فرق القاضي بينهما وجماع الحائض حرام ثم قال ابو حنيفة له ان يستمتع بها فوق المئزر وليس له ان يستمتع ما تحته وقال محمد يجتنب شعار الدم يعني الجماع وله ما سوى ذلك وبين البالغين اختلاف فيما قال ابو حنيفة له ان يستمتع بها فوق الازار قال ابراهيم يراد به الاستمتاع بالسرة وقال محمد فاما الازار ويقضي حاجته فيما دون الفرج فوق المئزر اذا حرم جماع الحائض لا يحرم الدواعي وكذلك في الصوم وفي الاستبراء يحرم الوطي والدواعي في الجارية المملوكة بملك حادث وعن محمد في المسبية لا يحرم الدواعي حالة الاستبراء ويكره للرجل ان يجامع بامراته

ومعها

يعزر بشهوة ج

مطلب لا باس بالمصافحة

فانوه تاما ج

ومعها في البيت من يعلم ذلك ويكره لجارية الرجل وعبد المراة النظر اليهما حالة المباضعة ولا باس للرجل ان يمس فرج امراته وكذا المراة ان تمس فرج زوجها لكي يتحرك قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة عن هذا فقال لا باس به وارجو ان يعظم اجرهما امراة اصابتها قرحة في موضع لا يحل للرجل ان ينظر اليها ولكن يعلم امراة لتداويها فان لم تجدوا امراة تداويها ولا امراة تتعلم ذلك اذا علمت وخيف عليها البلاء او الوجع او الهلاك فانه يستر منها كل شيء الا موضع تلك القرحة ثم يداويها الرجل ويغض بصره ما استطاع الا عن ذلك الموضع ولا فرق في هذا بين ذوات المحارم وغيرهن لان النظر الى العورة لا يحل بسبب المحرمية وللقابلة ان ينظر الى فرج المراة عند اخذ الولد لمكان الضرورة وكذلك للحاجم ان ينظر الى فرج البالغ عند الختان اذا اراد الرجل ان يشتري جارية يحل له ان ينظر الى شعرها وصدرها وثديها وعضدها وساقها وقدمها فان كان يشتهي ولا يحل له ان يمس اذا كان يشتهي او اكبر رايه انه يشتهي ولجارية المراة ان يعرض رجل نفسه على سيدتها وينبغي ان يختن الصبي اذا بلغ تسع سنين فان ختن وهو اصغر من ذلك فحسن وان كان فوق ذلك قليلا قالوا لا باس به وابو حنيفة لم يقدر وقت الختان فانه ليس في الاية الحلواني وقت الختان من حين يحتمل الصبي ذلك الى ان يبلغ وللرجل ان يختن ولده الصغير ويحجمه ويداويه ويبط قرحه وجراحته ويقبض له الهبة ويشتري ويبيع ويواجر داره ويزوج امته ولا يزوج عبده والجد ووصي الاب ووصي الجد بمنزلة الاب ولا يجوز ذلك لوصي العم والخال ووصي الام وان كان في حجره الا انه يقبض له الهبة ويواجره ودابته وامته وعبده في الاستحسان ان لم يكن اقرب منه ولا يعوله غيره وكذا الام والملتقط اذا حجم اللقيط او ختنه او بط جرحه كان ضامنا اذا هلك لانه ليس بولي واذا ختن الغلام ولم تقطع كل جلده قالوا ان قطع الاكثر من النصف يكون ختانا وان كان نصفا او دونه لا يكون ختانا واذا لم يكن مد جلده الصبي لقطع الا بتشديد وحشفته ظاهرة لو رآه انسان يراه كانه ختن قال لا ينظر اليه الثقات واهل البصر من الحجامين فان قالوا على خلاف ما يمكن الختان فانه لا يشدد عليه ولا يتعرض بل يترك ويكون ذلك عذرا والواجبات تسقط بالاعذار فالسنة اولى وكذا المجوسي اذا اسلم وهو شيخ ضعيف اخبر اهل البصر انه لا يطيق الختان يترك واذا اجتمع اهل مصر على ترك الختان قاتلهم الامام كما يقاتلهم في سائر السنن واذا اغتسل الاقلف من الجنابة قال ابو بكر البلخي يجب عليه ايصال الماء تحت الجلدة كما يجب المضمضة والاستنشاق

مطلب وقت الختان

مطلب الواجبات تسقط بالاعذار والسنة اولى

على الجنب ولو توضأ ولم يوصل الماء تحت الجلدتان ولا بأس بدخول الخصي على النساء ما لم
يبلغ حد الحلم وقدروا ذلك بخمس عشرة سنة ولا بأس بخصي السنور إذا كان فيه ضرر ولا
بخصي البهائم وكي الأغنام لأن فيه منفعة ظاهرة وكذا لا بأس بكي الصبي لداء أصابه ولا
بأس بثقب أذن الطفل لأنهم كانوا يفعلون ذلك في الجاهلية ولم ينكر عليهم ذلك رسول الله
صلى الله عليه وسلم وإذا اعترض الولد في بطن الحامل ولم يجد سبيلا لاستخراج الولد
إلا بأن يقطع الولد إربا إربا ولو لم يفعلوا ذلك تخاف هلاك الأم قالوا إن كان الولد ميتا في البطن لا بأس به
وإن كان حيا لم يجز قطع الولد إربا إربا لأنه قتل النفس المحترمة لصيانة نفس أخرى من غير تعدٍّ
منه وذلك باطل وإذا جومعت البكر فيما دون الفرج ودخل الماء فرجها فحبلت وقد دنا أوان
ولادتها قال تزال عذرتها ببيضة أو بحرف درهم لأن خروج الولد بدون ذلك لا يكون وإذا
أسقطت الولد بعلاج قالوا إن لم يستبن شيء من خلقه لا يأثم قال مولانا رضي الله عنه ولا أقول به فإن
المحرم إذا كسر بيض الصيد يكون ضامنا لأنه أصل الصيد فلما كان مؤاخذا بالجزاء فلا أقل من أن
يلحقها الإثم هنا إذا أسقطت بغير عذر إلا أنها لا تأثم إثم القتل وإن أسقطت بعدما استبان
خلقه وجبت الغرة المرضعة إذا ظهر بها الحبل وانقطع لبنها وليس لأب الصبي ما يستأجر به
الظئر وتخاف هلاك الولد قالوا يباح لها أن تعالج في استنزال الدم ما دام الحمل نطفة أو علقة
أو مضغة لم يخلق له عضو وقدروا تلك المدة بمائة وعشرين يوما وإنما أباحوا لها إفساد
الحمل باستنزال الدم لأنه ليس بآدمي فيباح لصيانة الآدمي وإذا عزل الرجل عن امرأته
بغير إذنها ذكر في الكتاب أنه لا يباح قالوا في زماننا يباح لسوء الزمان ولا بأس بقتل الجراد لأنه
صيد يحل قتله لأجل الأكل ولدفع الضرر وعن محمد بن سلمة لا بأس بقتل النملة لأنه
من أهل الأذى ويكره إلقاؤها في الماء وقال أبو بكر الإسكاف إن ابتدأتك فاقتلها وإلا
فلا تقتلها وقال الفقيه أبو الليث إنه لا يباح قتلها ما لم تبتدئ بالأذى وروي أن نملة قرصت
نبيا فأحرق بيت النمل فأوحى الله تعالى إليه هلا نملة واحدة يعني هلا قتلت النملة التي
آذتك خاصة ولا بأس بشق المثانة إذا كان فيها حصاة وفي الكيسانيات في الجراحات
المخوفة والقروح العظيمة والحصاة الواقعة في المثانة ونحوها من العلل إن قيل قد ينجو
وقد يموت أو ينجو ولا يموت يعالج وإن قيل لا ينجو أصلا لا يداوى بل يترك ويباح قطع اليد
للأكلة رجل له سلعة أو حجر فأراد أن يستخرجه وتخاف منه الموت قال أبو يوسف إن كان

فعل

فعل أحد فيها فلا بأس بأن يفعل لأنه يكون معالجة ولا يكون تعريضا للهلاك وفي الفتاوى
إذا أراد أن يقطع إصبعا زائدة أو شيئا آخر قال نصير إن كان الغالب على من قطع مثل
ذلك الهلاك فإنه لا يفعل لأنه تعريض النفس للهلاك وإن كان الغالب هو النجاة فهو في سعة
من ذلك رجل أو امرأة قطع الإصبع الزائدة من ولده قال بعضهم لا يضمن لأن لهما معالجة
ولهما ولاية المعالجة ولو فعل ذلك غير الأب والأم فهلك كان ضامنا لعدم الولاية وقال
بعضهم ليس للأب والأم أن يقطع وإن قطع فأوجب ومنا في يده كان ضامنا والمختار هو الأول
إلا أن يخاف التعدي أو وهنا في اليد رجل وقت لقلم أظافيره أو لحلق رأسه يوم الجمعة
قالوا إن كان يرى جواز ذلك في غير يوم الجمعة وأخره إلى يوم الجمعة تأخيرا فاحشا كان
مكروها لأن من كان ظفره طويلا يكون رزقه ضيقا فإن لم يجاوز الحد وأخره تبركا بالأخبار
فهو مستحب لما روت عائشة رضي الله عنها عن رسول الله عليه السلام أنه قال من قلم أظافيره يوم
الجمعة أعاذه الله تعالى من البلايا إلى الجمعة الأخرى وزيادة ثلاثة أيام وإذا قلم أظافيره أو جز
شعره ينبغي أن يدفن ذلك الظفر والشعر المجزوز فإن رمى به فلا بأس وإن ألقاه في الكنيف
أو في المغتسل يكره ذلك لأن ذلك يورث داء وينبغي أن يأخذ الرجل من شاربه حتى يوازي الطرف
العليا من الشفة العليا ويصير مثل الحاجب وإن اضطرب الولد في بطن امرأة حامل قد ماتت
شق بطنها من الجانب الأيسر وإذا ابتلع الرجل درة إنسان ومات وليس له مال غير ذلك كان
عليه قيمته ولا يشق بطنه لأن حرمة المال دون حرمة النفس رجل له كلب عقور يعض كل ما مر عليه
فلأهل القرية أن يقتلوا هذا الكلب وهل يجب على صاحبه ضمان ما يعض قالوا إن لم يتقدموا
إليه قبل العض لا يضمن وإن كانوا تقدموا إلى صاحب الكلب قالوا يكون ضامنا بمنزلة الحائط المائل
قال مولانا رضي الله عنه وينبغي أن لا يكون ضامنا فإن الدابة إذا دخلت أرض الغير وأفسدت الزرع
لا يضمن صاحبها إذا لم تدخل بإرسال صاحبها في الزرع ولا يضاف فعل الدابة إلى صاحبها إلا
بالإرسال فينبغي أن لا يضمن إذا لم يكن من صاحبه إرسال قرية فيها كلاب كثيرة يتضرر بها أهل
القرية يؤمر أرباب الكلاب بقتل الكلاب فإن أبوا رفعوا الأمر إلى القاضي حتى يأمرهم بذلك
لأنه منصوب لدفع الضرر ولا ينبغي للرجل أن يتخذ في داره كلبا إلا كلبا يحرس ماله أو يصيد به
فإن أمسكه في داره بغير حاجة لم يكن للجيران حق المنع وإن أرسله في السكة كان لهم حق المنع فإن
امتنع عن ذلك رفعوا الأمر إلى القاضي وكذا إذا أمسك دجاجة أو بطة أو عجولا في الرساتيق

فهو على هذا والهرة اذا كانت موذية لا يضرب ولا يقطع اذنها ولا تعرك ولكنها تذبح بالسكين
ذبحا قتل القملة يجوز بكل حال ويكره احراقها واحراق العقرب بالنار فان طرح القملة حية لا باس
والادب ان يقتلها ولا باس بالقاء الفلوس في الشمس ليموت الديدان لان فيه منفعة الادمي
وهو بمنزلة القاء السمك في الشمس ومما يتصل بهذا مسئلة المحارم ابن كبير قبل امراة ابيه في شهوة وهي
ابنة خمس سنين او ست سنين قال ابو بكر البلخي لا تحرم على ابيه لانها غير مشتهية وان اشتهاها الابن
لا يعتبر فقيل له لو كانت المراة كبيرة خرجت عن حد الشهوة والمسئلة بحالها قال تحرم على ابيه و
والمراة اذا دخلت ذكر صبي في فرجها والصبي ليس من اهل الجماع قال محمد بن سلمة هذا لا يكون الا
عن اشتهاء يعني تحرم على ابيه رجل قدم من السفر فاراد ان يقبل اخته وهي شيخة قالوا ان كان
يخاف على نفسه لا يجوز رجل مس شعر امراة عن شهوة قال ابو نصر لا تثبت حرمة المصاهرة اراد به
الشعر المسترسل

باب ما يكره من الثياب والحلي والزينة والاواني

وما يتصل به
قول الواحد في الحل والحرمة ومما لا يقبل لبس الحرير المصمت حرام على الذكور في الحرب وغيره كما
يكره في حق البالغ يكره الباس الصبيان الذكور ويكون الاثم على من البسهم وانما حرم لبس الحرير لما
روى ابو هريرة رضي الله عنه عن ابي سعيد الخدري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الحرير
لباس اهل الجنة من لبسه في الدنيا فليس منه في الاخرة وقال ابو يوسف ومحمد لا باس بلبس الحرير
في الحرب فان كان الثوب سداه من غير حرير كالخز والقطن ونحو ذلك ولحمته حرير يكره لبسه
في غير الحرب عندهم وجاز لبسه في الحرب واما ما كان سداه حريرا ولحمته غير حرير كالعتابي و
الخز والملحم جاز لبسه في كل حال عندهم وقال ابو حنيفة لا باس بافتراش الحرير والديباج و
النوم عليه وكذا الوسايد والمرافق والبسط والستور من الديباج والحرير اذا لم يكن فيها تماثيل
وقال ابو يوسف ومحمد يكره جميع ذلك وروى بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة لا باس بالعلم
في الثوب من الحرير اذا كان اربعة اصابع او دونها ولم يحك فيه خلافا وذكر شمس الائمة
السرخسي في السير انه لا باس بالعلم لانه تبع ولم تعذر وعن ابي حنيفة انه قال لا باس بالفراء
كلها من سباع او غيرها الذكية والميتة فيه سواء فان دباغه ذكوته وكذا الصوف والشعر
والعظم والظلف والعصب والحافر والخضاب بالحناء والوسمة حسن ولا يخضب يد الصبي
ولا رجله ولا باس به للنساء ولا باس بلبس الخز للرجال اذا كان لحمته غير حرير ويكره
للرجل ان يلبس الثوب المصبوغ بالعصفر والزعفران والورس ويكره الشرب والادهان

في

في انية الذهب والفضة وكذا المجامر والمكاحل والمداهن وكذا الاكتحال بميل الذهب
والفضة وكذا السرر والكراسي اذا كانت مفضضة او مذهبة وكذا السرج اذا كان
مفضضا او مذهبا وكذا الركاب واللجام وقال ابو حنيفة لا باس بالشرب في الانية المفضضة
والمذهبة اذا وضع فاه على العود وفي الكرسي والسرير يقعد على العود والخشب دون الذهب
والفضة ولا باس بان يجعل الذهب والفضة في سقف الدار والمسجد وان نقش المسجد بماء
الذهب والفضة من ماله فان الكعبة مزخرفة بماء الذهب والفضة مستورة بالوان الديباج
والحرير ولا باس بان يجعل المصحف مذهبا او مفضضا او مضببا وعن ابي يوسف انه يكره
جميع ذلك واختلفوا في قول ابي حنيفة ولا باس في تحلية المنطقة والسلاح وحمايل السيف بالفضة
في قولهم ويكره ذلك بالذهب عند البعض وهذا اذا كان يخلص منه الذهب والفضة اما
التمويه الذي لا يخلص منه الذهب والفضة ولا باس به عند الكل ولا باس بمسامير ذهب او
فضة ويكره الباب منه ولا باس بان يشرب من كفه في خنصره خاتم فضة او ذهب والنساء
فيما سوى الحلي من الاكل والشرب والادهان من الذهب والفضة والقعود بمنزلة الرجال
ولا باس لهن بلبس الديباج والحرير والذهب والفضة واللؤلؤ ويكره الاكل على خوان من
ذهب او فضة ولا رخصة للرجال فيما يتخذ من الذهب والفضة مفضضا او مذهبا ما خلا الخاتم
من الفضة وحلية السيف والسلاح لرخصة جاءت فيه ويكره ان يتوضا في طست من الذهب
او الفضة وقال ابو يوسف لا ينبغي للرجل ان يلبس ثوبا فيه كتابة من ذهب او فضة ولا باس
بمسمار الذهب في نقش خاتم رجل في قول ابي حنيفة ولا باس بان يستر حيطان البيت باللبود ونحوها
للحر والبرد واذا تحركت سن الرجل ولم يسقط الا انه يخاف سقوطها فشدها بذهب او فضة
لا باس به وليس هذا كالحلي واذا سقطت سن الرجل قال ابو حنيفة يكره ان يعيدها ويشدها
ولكن ياخذ سن شاة ذكية ويشدها مكانها وقال ابو يوسف لا باس بان يشد سنه في موضعها وليس
هذا كسن ميت وذكر في الجامع الصغير اذا تحرك سن الرجل فشدها بذهب قال محمد لا باس به وهو
قول ابي حنيفة الاول وقال اخر لا يشدها الا بالفضة ولا الذهب واختلفوا في قول ابي يوسف وكان
ابو حنيفة لا يرى باسا بشدها بالفضة وكذا اذا سقط سنه لا باس بان يتخذ سنا من فضة ويكره
ان يتخذ من ذهب ولا يختم الرجل الا بفضة ولا يختم بالذهب للحديث المعروف وكذا التختم
بالحديد لانه خاتم اهل النار وكذا الصفر لقوله عليه السلام لعلي تختم بالورق ولا تزده

على مثقال وظاهر هذا اللفظ يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له يشم والصحيح انه لا باس
لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يتختم بالعقيق
ثم التختم بالفضة انما يباح لمن يحتاج الى الختم كالقاضي والسلطان ونحوهما اما عند عدم
الحاجة فالترك افضل واذا تختم بالفضة ينبغي ان يكون الفص الى بطن الكف لا الى الظهر
من الكف ثم يجعله في اليد اليسرى في زماننا رجل هدم بيتا مصورا من تماثيل الطيور وغيرها
باصباغ قال محمد رحمه الله يضمن قيمة البيت واصباغا غير مصورة بمنزلة ما لو احرق بربطا لانسان
فانه يضمن قيمة العود وان كسره لا يضمن شيا لانه لم يستهلك الحطب والخشب ولا باس للمراة
ان تجعل في قرونها وذوايبها شيا من الوبر ويكره ان تصل شعرها بشعر غيرها ولا باس للتاجر
حلق شعر جبهة الغلام لانه يزيد في الثمن وان كان العبد للخدمة ولا يريد به التجارة لا يستحب
ان يفعل ذلك وروي عن ابي حنيفة رحمه الله قال حلقت راسي بمكة فخطاني الحجام في ثلثة منها اني جلست
مستدبرا فقال استقبل القبلة وناولته الجانب الايسر فقال الايمن واردت ان اذهب بعد
الحلق فقال ادفن شعرك فرجعت ودفنته ولا باس بدخول النساء في الحمام اذا دخلن بميزر
ويكره غمز الاعضاء في الحمام لان الخادم ربما يفعل ذلك عن شهوة وان كان ذلك لضرورة فلا باس
ولا باس بان يكون المولى راكبا والغلام يمشي معه اذا كان الغلام يطيق ذلك فان كان لا يطيق
يكره الرجل اذا كان في بيت فاخذته الزلزلة لا يكره له ان ينتقل الى الفضاء ويفر خلافا لما قال
بعض الناس ويستحب الفرار لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على هدف مايل فاسرع
المشي قيل له اتفر من قضاء الله تعالى قال عليه السلام فراري من قضاء الله تعالى ايضا ولا باس
بالاكتحال يوم عاشوراء بل هو مستحب لقوله عليه السلام من اكتحل يوم عاشوراء بالاثمد المروح لم ترمد
عيناه ابدا واذا ماتت المراة في رجال ليس معهم امراة لم يغسلوها ان كانوا محارم لها تيمم بالصعيد وان
كان من تيممها محرما لها تيممها بغير خرقة وان لم يكن محرما تيممها بخرقة يلفها على كفه والرجل اذا مات
في نساء ليس معهن امراة تيممه على ما بينا الا ان من تيممه ان كانت حرة تيممه بخرقة تلفها على
كفها وان كانت مملوكة تيممه بغير خرقة والامة والمدبرة في ذلك سواء وان كان معهن رجل الا انه
كافر علمنه الغسل ليغسله وكذا اذا كان مع الرجال امراة كافرة علموها الغسل لتغسلها وان كان
معهن صبي لم يبلغ حد الشهوة علمنه غسل الميت ليغسل الرجل **فصل** فيما يقبل فيه قول الواحد ولا
يقبل مسافر حضرته الصلوة ولم يجد ماء الا في اناء فاخبره رجل انه نجس قال في الكتاب ان كان المخبر

عدلا ليس له ان يتوضا بذلك الماء وان كان فاسقا فله ان يتوضا بذلك الماء لان الطهارة في
الماء اصل فيتمسك بالاصل فلا يبطل حكمه كما لا يثبت الخبر برواية الفاسق بخلاف ما اذا اخبر
فاسق في المعاملات فانه يجوز الاخذ بقول الفاسق لمكان الضرورة كان المخبر بنجاسة الماء
مستورا فالمستور فيه بمنزلة الفاسق في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة ان المستور فيه
كالعدل والماخوذ ظاهر الرواية لان العدالة شرط وما كان شرطا لا يكتفى بوجوده من حيث
الظاهر كمن قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فمضى اليوم فقال العبد لم ادخل وقال
المولى دخلت كان القول قول المولى وان كان الظاهر شاهدا للعبد وان كان المخبر بنجاسة الماء
امراة حرة او امة فالمراة بمنزلة الرجل كما في الاخبار والامة الثقة بمنزلة الحرة فان اراق الماء
ثم تيمم كان ذلك احوط وان كان اكبر رايه ان المخبر بنجاسة الماء كاذب فانه يتوضا به ولا يتيمم وان
كان المخبر بنجاسة الماء رجلا من اهل الذمة لا يقبل قوله فان وقع في قلبه انه صادق في هذا
الوجه قال في الكتاب احب الي ان يريق الماء ثم يتيمم ولو توضا به وصلى جازت صلوته وفي خبر
الفاسق اذا وقع في قلبه انه صادق فانه يتيمم ولا يتوضا به لان الفاسق من اهل الشهادة على
المسلم اما الكافر ليس من اهل الشهادة على المسلم ولو كان المخبر بنجاسة الماء صبيا او
معتوها يعقلان ما يقولان وهو كذلك من اصحابنا من قال المراد بهذا العطف ان الصبي
كالبالغ اذا كان مرضيا وسقط اعتبار البلوغ كما سقط فيه اعتبار الذكورة والحرية
ويكون هو كالبالغ في المعاملات والاصح ان مراد العطف على الذمي فان خبر الصبي و
المعتوه في هذا كخبر الذمي لانه ليس لهما ولاية الالزام ولو ان رجلا دخل على قوم من المسلمين
ياكلون طعاما ويشربون شرابا فدعوه اليه فقال له رجل ثقة منهم عرفه هذا اللحم ذبيحة
مجوسي وهذا شراب خالطه خمر فقال الذين دعوه الى ذلك ليس الامر كما قال بل هو
حلال فانه ينظر في حالهم فان كانوا عدولا لا يلتفت هو الى قول ذلك الواحد الذي اخبره
بالحرمة وان كانوا متهمين فانه ياخذ بقول ذلك الواحد ولا يسعه ان يتناول شيا من ذلك
سواء كان المخبر بالحرمة حرا او مملوكا ذكرا كان او انثى لان قول الواحد الثقة مقبول في الديانات
ولو كان في القوم رجلان ثقتان فانه ياخذ بقولهما وان كان ثقة واحدة فانه يعمل في ذلك باكبر
رايه فان لم يكن له فيه راي واستوى الحالان عنده فلا باس بان ياكل ذلك ويشرب ويتوضا
منه وان كان الذي اخبره بانه حلال مملوكان ثقتان والذي يزعم انه حرام واحد فلا باس باكله

لان فى الخبر الدينى الحر والمملوك سواء فترجح قول المثنى وان كان الذى يزعم انه حرام مملوكان
ثقتان والذى يزعم انه حلال حر واحد فانه لا ينبغى له ان ياكل لترجح قول المثنى رجل تزوج امراة
فاخبره مسلم ثقة رجل او امراة انهما ارتضعا من امراة واحدة قال فى الكتاب احب الى ان
يتنزه فيطلقها ويعطيها نصف المهر ان لم يكن دخل بها ولا تثبت الحرمة بخبر الواحد عندنا ما لم يشهد
به رجلان او رجل وامراتان وعلى قول الشافعى تثبت حرمة الرضاع بشهادة الاربع من النساء
وانما يتنزه احتياطا لمكان حرمة الوطى فيطلقها كيلا تبقى معلقة ويعطيها نصف المهر قبل الدخول
والكل بعده وان كان المسمى اكثر من مهر المثل لان الزيادة انما تجب بحكم النكاح وذلك محتمل
وان لم يطلقها ولم يتنزه وسعه ذلك لان ملك النكاح لم يبطل بهذه الشهادة وكذلك رجل
اشترى جارية فاخبره عدل ثقة انها حرة الابوين او انها اخته من الرضاع فانه يتنزه عن وطيها
فهو افضل وان لم يتنزه وسعه ذلك لان ملك اليمين لم يبطل بهذه الشهادة مسلم اشترى لحما
وقبضه واخبره مسلم ثقة انه ذبيحة المجوسى فانه لا ينبغى للمشترى ان ياكل ولا يطعم غيره لان المخبر
اخبره بحرمة العين وبطلان الملك وحرمة العين حق الله تعالى فيثبت بخبر الواحد واما
بطلان الملك لا يثبت بخبر الواحد وليس من ضرورة ثبوت الحرمة بطلان الملك فيثبت الحرمة
مع بقاء الملك بخلاف ما تقدم لان بقاء النكاح لا يتصور مع ثبوت الحرمة المؤبدة فاذا لم يبطل
النكاح بخبر الواحد لا تثبت الحرمة واذا ثبت الحرمة مع بقاء ملك اليمين ههنا لا يمكنه الرد على بايعه
ولا ان يحبس الثمن عن البايع اذا لم يبطل البيع ولو انه لم يشتر اللحم ولكن الذى كان اللحم فى يده
اذن له بالتناول فاخبره مسلم ثقة انه ذبيحة مجوسى لا يحل له ان ياكل لانه اخبره بامر
من الله تعالى فيثبت الحرمة ولو انه اذن له بالتناول ثم باعه منه بعد الاذن او ملكه بسبب آخر
بميراث او هبة ثم اخبره مسلم ثقة انه حرام العين لا يحل له تناوله ولو ان رجلا ملك طعاما
او جارية بميراث او بيع او هبة او بسبب من الاسباب ثم اخبره مسلم ثقة ان هذا لفلان ابن فلان
الفلانى غصبه منه البايع او الواهب او الميت قال احب الى ان يتنزه فلا ياكل ولا يشرب ولا يتوضا
ولا يطا الجارية لان بخبر العدل تثبت الريبة فيتنزه وان لم يتنزه كان فى سعة من ذلك لان المخبر
ما اخبره بحرمة العين وانما اخبره ان من تملك منه كان غاصبا وهو مكذب فى هذا الخبر شرعا
لان اليد دليل الملك فلهذا قال يتنزه كان افضل وان لم يتنزه كان فى سعة من ذلك ولو
ان رجلا فى يده طعام واذن لغيره بالتناول واخبره ثقة ان هذا الطعام والشراب غصب

من

من فلان والذى فى يده ينكر ويزعم انه ليس بغصب له ان يتنزه كان افضل وان لم يتنزه
كان فى سعة من ذلك وكذا اذا لم يكن الذى فى يده ثقة لان اليد دليل الملك فالمخبر
انما اخبره بالحرمة حقا للمغصوب منه وقول الواحد حجة فى حقوق الله فى حكم التنزه لا فى
حكم بطلان الملك وكذا لو كان ماء وهو فى سفر ولم يجد ماء غير ذلك فانه يتوضا به ولا يتيمم هذا
اذا لم يكن الذى فى يده ثقة فان كان عدلا ثقة وزعم انه لم يغصبه من احد اختلف المشايخ
فيه قال الفقيه ابو جعفر ههنا يتنزه بخلاف ما لو كان فاسقا وغيره من المشايخ قال هذا والاول
سواء يتنزه وهو الصحيح لان ذا اليد وان كان عدلا هو يدفع الغصب عن نفسه فلا يعارض
قوله قول المخبر فى حكم التنزه ولو ان رجلا اراد ان يشترى لحما وقال له رجل عدل لا تشتر
فانه ذبيحة مجوسى وقال له القصاب انه ذبيحة مسلم والقصاب عدل قال الفقيه ابو
جعفر ان السامع يتحرى فان لم يقع تحريه على شئ سقط الخبران فبقى له الاباحة الاصلية
وعلى قول اكثر المشايخ لا يشترى ويأخذ بقول من اخبره انه ذبيحة مجوسى لان البيع صار
حراما على البايع بقول المخبر انه ذبيحة مجوسى والبايع يدفع الضرر عن نفسه فيكون متهما
فلا يأخذ بقول البايع وقال شمس الائمة السرخسى كان شيخنا الامام يقول اذا اتى الصبى
بقالا بفلوس ليشترى منه شيئا واخبره ان امه امرته بذلك فان طلب الصابون وغير ذلك
فلا باس للبقال ان يبيع منه وان طلب منه الزبيب والجوز وما ياكله الصبيان عادة ينبغى
ان لا يبيع منه لانه كاذب فيما يقول ظاهرا وان قال الصبى هذا لى وقد اذن لى ابى ان اهبه
لك او اتصدق به عليك لا ينبغى للسامع ان يقبل ذلك منه لان الاب لو اذن للصبى بهذا
التصرف لا يصح اذنه بخلاف ما لو قال هو لابى بعثه اليك على يدى هبة او صدقة فانه
يجوز للسامع ان يقبل ذلك منه وكذا الفقير لو اتاه عبد او امة بصدقة من المولى
ولو ان رجلا عرف جارية يدعيها ويزعم انها له ثم راى الجارية فى يد رجل آخر يقول هذا
الذى فى يده كانت الجارية فى يد فلان وفلان ذلك كان يدعى انها له والجارية تصدقه فى ذلك
الا ان الجارية كانت لى وانما امرت فلانا بذلك لامر خفته وصدقته الجارية فى قوله هذا
والمدعى مسلم ثقة لا باس للسامع ان يشتريها منه لانه اخبر بخبر يحتمل الصحة وان كان فى
اكبر راى السامع ان الذى فى يده الجارية كاذب فيما يقول لا ينبغى للسامع ان يشتريها منه ولا
يقبل هديته ولا صدقته لان اقرارهما ظاهرا انها كانت فى يد فلان وفلان يدعى انها له اقرار

منه بملك فلان فاذا كان فى اكبر رايه انه كاذب فيما يقول انها لى لا يقبل قوله ولا يشترى منه الجارية ولو لم يقل ذو اليد ذلك ولكنه قال هى لى ظلمنى فلان وغصبها منى فاخذتها منه لا ينبغى للسامع ان يشترى منه ولا يقبل هبته ولا صدقته كان الذى بيده ثقة او غير ثقة بخلاف ما اذا لم يدع الغصب وانما اقر بالتلجية لان الغصب امر مستنكر فلا يقبل قوله فى ذلك اما فى التلجية ما اخبر بخبر مستنكر فيقبل قوله اذا كان ثقة وان كان الذى فى يديه قال والذى كان قال فلان ظلمنى وغصبها منى ثم رجع عن ظلمه فاقر بها لى ودفعها الى فان كان ثقة لا باس ان يقبل قوله ويشترى منه الجارية لانه اخبر بخبر مستقيم وهو الرجوع عن الظلم وما اقر على نفسه بسبب الضمان وهو الاخذ وكذا لو قال غصبها منى فلان فخاصمته الى القاضى فقضى القاضى لى بها ببينة اقمتها او بنكوله عن اليمين فانه يجوز للسامع ان يقبل قوله اذا كان ثقة لانه اخبر بخبر مستقيم وهو اثبات الملك بالحجة وانما شرط ان يكون ثقة لان كلامه انها كانت فى يد فلان اقرار لفلان بالملك ظاهرا وان كان المخبر كاذبا فى اكبر راى السامع فانه لا يشتريها منه فى جميع الوجوه ولا يقبل قوله وان قال قضى لى بها القاضى فاخذتها منه ودفعها الى او قال قضى القاضى بها لى فاخذتها من منزله باذنه او بغير اذنه ان كان ثقة كان له ان يقبل قوله وان قال قضى لى فجحد لى القضاء فاخذتها منه لا ينبغى ان يقبل قوله وان كان ثقة لانه لما جحد القضاء كان اخذه فى حالة المنازعة فلا يقبل قوله كما لو قال اشتريت هذه الجارية من فلان ونقدته الثمن ثم جحد البيع فاخذتها منه فانه لا ينبغى ان يقبل قوله لان القول قول الجاحد فى الشرع ولو ان رجلا قال اشتريت هذه الجارية من فلان ونقدته الثمن وقبضتها بامره وهو مامون ثقة عند السامع وقال له رجل آخر ان فلانا ذلك جحد البيع وزعم انه لم يبع منه شيئا والقائل الثانى مامون ايضا فانه لا ينبغى للسامع ان يقبل قوله وان يشتريها منه لان الاول لو اخبر ان فلانا جحد الشراء لا يكون للسامع ان يشترى منه فكذا اذا اخبره غيره بالجحود وان كان المخبر الثانى غير ثقة الا ان فى اكبر راى السامع انه صادق فكذلك فان كان فى اكبر رايه انه كاذب فلا باس بان يشتريها منه اذا لم يكن المخبر الثانى ثقة وان كانا جميعا غير ثقة وفى اكبر راى السامع ان الثانى صادق لا ينبغى له ان يشتريها منه ولا يقبل قوله وهو بمنزلة ما لو كان الثانى ثقة رجل راى عينا فى يد رجل وقد علم انه لغيره فقال له ذو اليد انى ملكته من فلان ذلك بسبب من الاسباب او قال فلان ذلك وكلنى ببيعه فانه يحل له ان يشترى منه والقياس

ان لا يحل لانه متهم فى جر المنفعة الى نفسه وانما حل له ان يشترى منه استحسانا لمكان الضرورة فانا لو شرطنا لاباحة الشراء منه وقبول قوله اقامة الشاهدين يضيق الامر على الناس وهذه الضرورة معدومة فيما اخبره عدل على خلاف ذلك ولو ان رجلا فى يده جارية تقر بالرق لذى اليد فشهد مسلم عند رجل اخر ان الجارية التى فى يد فلان امة لفلان اخر غصبها منه الذى فى يده والذى فى يده يجحد ذلك ويقول هى لى والذى فى يده غير مامون قال فى الكتاب احب الى ان لا يشترى منه وان اشتراها ووطئها كان فى سعة من ذلك لان المخبر فيما اخبر بالغصب مكذب شرعا وكان للسامع ان يشترى فى الاحوط ان لا يشترى ولو اخبره مسلم ثقة انها حرة الاصل او اخبره انها كانت امة لذى اليد اعتقها فهذا والاول سواء ان اشتراها كان فى سعة من ذلك لان ملك الانسان لا يزول بقول الواحد فان لم يشتر كان اولى ولو كانت الجارية لرجل فاخذها رجل اخر واراد بيعها قال فى الكتاب لا ينبغى لمن عرفها للاول ان يشتريها من الذى فى يده حتى يعلم انها خرجت من ملك الاول وانتقلت الى ذى اليد بسبب صحيح او يعلم ان الاول وكله ببيعها فان سال ذا اليد فقال ذو اليد اشتريتها منه او وهبها لى او تصدق بها على او قال وكلنى ببيعها فان كان ذو اليد ثقة فلا باس بان يقبل قوله ويشتريه ويطاها وان كان غير ثقة الا ان فى اكبر رايه انه صادق فكذلك لان قول المخبر الواحد مقبول فى المعاملات اذا لم يعارضه قول اخر وان لم يكن عدلا وكان فى اكبر رايه انه كاذب لا ينبغى له ان يقبل قوله ولا ان يشترى منه وكذا لو لم يعلم ان ذلك الشئ لغير الذى فى يده الا ان الذى فى يده اخبره انه لغيره وان ذلك الغير وكله بالبيع او باع منه او وهب له لان اقرار ذى اليد بالملك للغير بمنزلة العلم ان كان المخبر ثقة وان كان غير ثقة لكن فى اكبر رايه انه صادق فكذلك وان كان فى اكبر رايه انه كاذب لا يقبل قوله ولا يشترى منه وان كان الذى فى يده لم يخبره ان ذلك الشئ لغيره فلا باس بشرائه منه وان يقبل هبته وان لم يكن ثقة لان اليد دليل الملك يستوى فيه الفاسق والعدل الا ان يكون الذى فى يده ممن كان مثله لا يملك مثل ذلك العين كما لو راى درة متقومة فى يد فقير او راى كتابا فى يد جاهل لم يكن فى ابائه من هو اهل لذلك فيكون الافضل ان يتنزه ولا يشترى منه وان اشتراه او قبل هبته وهو لا يعلم انه لغيره قال رجوت ان يكون فى سعة من ذلك لان اليد دليل الملك شرعا فكان المشترى معتمدا على دليل شرعى وانما علقه بالرجاء لانه فى وهم كل احد ان مثله لا يملك مثل هذا العين فان كان الذى فى يده اتاه بعبد او امة لا ينبغى له ان يشترى منه حتى يسأله عن ذلك لان

يخفق الامر على الناس

راى كتابا فى يد جاهل

الرق مانع من الملك فان سأله فاخبره ان مولاه قد اذن له فيه فهو ما هو ثقة فلا باس بان يشتري منه فان كان غير ثقة فان كان في اكبر رايه انه صادق فيما يقول نقبل قوله وان كان في اكبر رايه انه كاذب لا نقبل وان لم تكن له راي في ذلك لا يشتري منه ولا يقبل قوله لان المانع من التصرف ظاهر وهو الرق فلا نقبل قوله ما لم يترجح جانب الصدق وكذا الصبي الذي لم يبلغ وهو مملوك او حر ان اخبره انه ماذون له في بيعه وان فلانا بعث على يديه هبة او صدقة فان كان اكبر رايه انه صادق وسعه ان يصدقه لان بعث الهدايا على ايدي المماليك والصبيان معتاد والرجل يبعث الهدية الى المعلم على يدي الصبي وان كان في اكثر رايه انه كاذب لا ينبغي له ان نقبل قوله رجل قدم بلدا باعيان وطعام وجواري وقال انا مضارب فلان او انا مفاوضه او وكيله كان للناس ان يشتروا منه وكذا العبد اذا قدم بلدا فادعى ان مولاه اذن له في التجارة كان للناس ان يقبلوا قوله ويعاملون معه ولو ان رجلا تزوج امراة لم يرها فادخلها عليه انسان واخبره انها امراته وسعه ان يقبل قوله ويطاها اذا كان ثقة عنده او كان في اكثر رايه انه صادق وكذلك رجل دخل على غيره ليلا وهو شاهر سيفه او مادّ رمحه يشد نحو صاحب المنزل لا يدري انه لص او هارب من اللصوص فانه يحكم رايه فان كان رايه انه لص قد دخل عليه لياخذ ماله ويقتله ان منعه صاحب المنزل وخاف انه لو زجره وصاح به بادره بالضرب كان لصاحب المنزل ان يقتله وان كان اكبر رايه انه هارب من اللصوص لا ينبغي له ان يعجل ولا يقتله جوابا للعلم في هذه المسائل باكبر الراي الذي عند الحاجة وانما نتوصل الى اكبر الراي بالداخل عليه بان يحكم زيه وهيئته او كان عرفه قبل ذلك بالجلوس مع اهل الخير يستدل بذلك على انه هارب من اللصوص وان عرفه بالجلوس مع اللصوص واهل الشر يستدل بذلك على انه سارق رجل قال لغيره ان فلانا امرني ببيع جاريته التي في منزله ودفعها الى المشتري كان للسامع ان يشتريها منه وان يقبض الجارية من منزل مولاها اذا دفع المشتري الثمن الى بايعها ان كان البايع ثقة او غير ثقة ووقع في قلبه انه صادق وان وقع في قلبه انه كاذب بعد الشراء لا يتعرض للجارية لان اكبر الراي في حقه بمنزلة اليقين وان قبضها او وطيها ووقع في اكثر رايه ان البايع كاذب فيما قال فانه يعتزل وطيها حتى يتعرف خبرها وان كان المشتري حين اشتراها شهد عنده شاهد عدل ان مولى الجارية امره ببيعها ثم حضر المولى وجحد الامر بالبيع كان المشتري في سعة من امساكها وكان له ان يتصرف فيها حتى يخاصمه المولى الى القاضي لان شهادة الشاهدين حجة ثابتة لو شهدا عند القاضي يقضي القاضي بالوكالة وصحة البيع فكذا اذا شهدا عند المشتري ولو ان القاضي قضى

لولاها

بالطوعه

نا
ان وقع في قلبه ذلك قبل الشراء لا ينبغي له ان يشتري حتى يسأل مولاها وان وقع في قلبه ذلك صح

لولاها لا يبيع المشتري بشهادة الشاهدين اللذين شهدا عنده ان يمسكها لان شهادتهما لم تكن ملزمة وقضاء القاضي ملزم رجل تزوج امراة ولم يدخل بها حتى غاب عنها فاخبره مخبر انها قد ارتدت فان كان المخبر عنده ثقة وهو حر او مملوك محدود في قذف وسعه ان يصدق المخبر ويتزوج اربعا سواها لان هذا خبر من امر ديني وهو حل نكاح اربع سواها ولم يبطل حقا على غيره ولزم اياه شيئا فلا يعتبر فيه العدالة وان لم يكن المخبر ثقة وفي اكبر رايه انه صادق فكذلك وان كان اكبر رايه انه كاذب لم يتزوج اكثر من ثلث لان خبر الفاسق لا يعارض اكبر الراي ولو ان مخبرا اخبر المراة ان زوجها ارتد ذكر في الاستحسان من الاصل ان لها ان تتزوج بزوج آخر وسوى بين الرجل والمراة وذكر في السير الكبير ليس لها ان تتزوج بزوج آخر حتى يشهد عندها رجلان او رجل وامراتان لان ردة الزوج اغلظ من ردة المراة وذكر شمس الائمة السرخسي الصحيح ان لها ان تتزوج لان المقصود من هذا الخبر وقوع الفرقة بين الزوجين وفي هذا لا فرق بين ردة المراة والزوج قال الا يرى ان الفرقة تثبت بشهادة رجلين وامراتين وان كان لا يثبت به القتل وكذا لو كانت المراة صغيرة فاخبره انسان انها ارتضعت من امه او اخته صح الخبر ولو اخبره انسان انه تزوجها وهي مرتدة يوم تزوجها او كانت اخته من الرضاع والمخبر ثقة لا ينبغي له ان يتزوج اربعا سواها ما لم يشهد بذلك عنده شاهد عدل لانه اخبر بفساد العقد كان محكوما بصحته ظاهرا فلا يبطل ذلك بخبر الواحد وهذا مستنكر وهو مباشرة النكاح بصفة الفساد بخلاف الاول فان ثم اخبر بامر عارض غير مستنكر فان شهد عنده شاهدا عدل بذلك وسعه ان يتزوج اربعا سواها وكذلك لو ان امراة غاب عنها زوجها فاخبرها مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلاثا او مات عنها او كان غير ثقة فاتاها بكتاب من زوجها بالطلاق وهي لا تدري انه كتاب زوجها ام لا الا انه في اكبر رايها انه حق لا باس بان تعتد وتتزوج ولو اتاها رجل واخبرها ان اصل نكاحها كان فاسدا او ان زوجها كان اخاها من الرضاع او كان مرتدا لم يسعها ان تتزوج بقوله وان كان ثقة لانه اخبرها بخبر مستنكر وكذلك لو قالت لرجل طلقني زوجي ثلثا وانقضت عدتي ووقع في قلبه انها صادقة لا باس للرجل ان يتزوجها بقولها وكذا المطلقة ثلثا اذا قالت انقضت عدتي وتزوجت بزوج آخر ودخل بي ثم طلقني وانقضت عدتي وكان ذلك في مدة يتصور فيها نكاح الزوج الثاني وانقضاء العدتين فانه لا باس لزوجها الاول ان يتزوجها اذا كانت ثقة عنده او وقع في قلبه انها صادقة لانها اخبرت بامر

محتمل وما اخبرت بامر مستنكر قال الشيخ الامام شمس الائمة في هذا بيان انها لو قالت تزوجها
الاول حللت لك لا يحل له ان يتزوجها ما لم يستفسرها لان العلماء اختلفوا في انها قد يحل
للزوج بمجرد نكاح الثاني قال بعضهم تحل ولا يكون له ان يعتمد على قولها حللت لك حتى يستفسر
جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها في يد رجل يدعي الرجل انها له فلما كبرت لقيها رجل في بلدة
اخرى فقالت انا حرة الاصل لا يسعه ان يتزوجها لانه علم انها كانت مملوكة لذي اليد فان
اليد فيمن لا يعبر عن نفسه دليل الملك فلا تقبل قولها ولو قالت كنت امة له فاعتقني فان كان
ثقة عنده او وقع في قلبه انها صادقة لا باس بان يتزوجها لانها اخبرت بخبر محتمل لا يعلم سوى ذلك
بخلاف ذلك وكذا الحرة اذا تزوجت رجلا ثم قالت لرجل آخر ان نكاحي كان فاسدا او كان زوجها
على غير الاسلام لا يسع لهذا ان يقبل قولها ولا ان يتزوجها لانها اخبرت بامر مستنكر فان قالت
طلقني بعد النكاح او ارتد عن الاسلام وسعه ان يعتمد على خبرها ويتزوجها لانها اخبرت بخبر
محتمل وكذا اخبرت ببطلان النكاح الاول لا يقبل قولها وان اخبرت بالحرمة بامر عارض
بعد النكاح من رضاع طارئ او غير ذلك فان كانت ثقة عنده او لم يكن ثقة ووقع في قلبه انها
صادقة فلا باس بان يتزوجها

فصل في التسبيح والتسليم والصلوة على النبي والتعاويذ

وما يرجع الى الامور الدينية رجل اراد ان يتعوذ قال الفقيه ابو جعفر احب الي ان يقول
اعوذ بالله من الشيطان الرجيم يكون موافقا للقرآن ولو قال اعوذ بالله العظيم او قال
اعوذ بالله السميع العليم يجوز وينبغي ان يكون موصولا بالقراءة رجل سمع رجلا يقرأ القرآن
ويلحن في القراءة فانه لا ينبغي للقاري ان يلحن ويتعلم الصواب واما السامع ان علم انه
لو منعه عن اللحن ويعلمه الصواب يغضب القاري او يدخل عليه فانه ينبغي للسامع ان يمنعه
عن اللحن ويعلمه الصواب الا ان يخاف ان يقع بينهما عداوة فحينئذ وسعه ان لا يتعرض له
الحارس في الحراسة اذا قال لا اله الا الله وما اشبه ذلك والفقاعي يقول عند فتح الفقاع للمشتري
صلى الله على محمد قالوا يكون اثما بخلاف العالم اذا قال في المجلس صلوا على النبي فانه يثاب على ذلك
وكذلك الغازي اذا قال كبروا يثاب على ذلك لان الفقاعي والحارس ياخذ بذلك عوضا رجل جاء
الى بزاز ليشتري منه ثوبا فلما فتح المتاع قال سبحان الله او قال اللهم صل على محمد ان اراد بذلك
اعلام المشتري جودة ثوبه ومتاعه كره رجل دعا بدعاء وقلبه ساه ان كان دعا على الرقة فهو افضل
وكذا لو كان لا يمكنه ان يدعو الا وهو ساه فالدعاء افضل من ترك الدعاء ويكره ان يقرأ القرآن

في الحمام لانه موضع النجاسات وذكر في كتاب الآثار انه لا باس به ولا يقرأ في بيت الخلاء وان
قرأ القرآن عند القبور ان نوى بذلك ان يونسهم صوت القرآن فانه يقرأ وان لم يقصد ذلك
فالله تعالى يسمع قراءة القرآن حيث كانت قوم يقرؤن القرآن من المصاحف او يقرأ رجل واحد
فدخل عليهم واحد من الاجلة والاشراف فقام القاري لاجله قالوا ان دخل عليه عالم او ابوه
او استاذه الذي علمه العلم جاز له ان يقوم لاجله وما سوى ذلك لا يجوز رجل شرب الخمر فقال
الحمد لله لا ينبغي له ان يقول في هذا الموضع الحمد لله وكذا اكل شيئا غصبه من انسان فقال الحمد لله
قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد لا باس به رجل يمسح وجهه اذا فرغ من الدعاء قال بعضهم ذاك
ليس بشيء والصحيح انه لا باس به لورود الاثر فيه رجل سمع اسما من اسماء الله تعالى يجب عليه
ان يعظمه ويقول سبحان الله وما اشبه ذلك ولو سمع اسم النبي عليه السلام فانه يصلي عليه وان
سمع مرارا في مجلس واحد اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجب عليه الا مرة وقال بعضهم يصلي في كل مرة
رجل يقرأ القرآن ويسمع اسم النبي عليه السلام ذكر الناطفي انه لا يجب عليه الصلوة والتسليم لان
قراءة القرآن على النظم والتاليف افضل من الصلوة على النبي عليه السلام فاذا فرغ من
القراءة صلى عليه كان حسنا وان لم يصل فلا شيء عليه ولو سمع القاري الاذان فالافضل له ان
يمسك عن القراءة ويسمع الاذان اذا سلم رجل على القاري لا ينبغي له ان يسلم القاري كيلا يشتغل
ذلك عن القراءة فان سلم عليه قال بعضهم لا يجب رد السلام على القاري وقال بعضهم يجب وهو اختيار
الفقيه ابي الليث ويكره ان يصلي على غير النبي عليه السلام وحده ويقول اللهم صل على فلان ولو
جمع في الصلوة بين النبي وغيره فيقول اللهم صل على محمد وعلى آله واصحابه جاز لان فيه تعظيم النبي
عليه السلام رجل سلم على من كان في الخلاء يتغوط ويبول لا ينبغي ان يسلم عليه في هذه الحالة فان سلم
عليه قال ابو حنيفة يرد عليه السلام بقلبه لا بلسانه وقال ابو يوسف لا يرد لا بالقلب ولا باللسان
ولا بعد الفراغ ايضا وقال محمد يرد عليه السلام بعد الفراغ من الحاجة ولا يسلم على احد وقت
الخطبة ولا يشمت العاطس واذا سلم وقت الخطبة لا يجب على السامع رد السلام السائل
اذا اتى باب دار انسان فقال السلام عليكم لا يجب رد السلام عليه وكذا اذا سلم على القاضي
في المحكمة واذا اتى الرجل باب دار انسان يجب ان يستاذن قبل السلام ثم اذا دخل يسلم اولا
ثم يتكلم في القضاء يسلم اولا ثم يتكلم رجل كان جالسا في قوم فسلم عليه رجل فقال السلام عليك
يا فلان فرد عليه السلام بعض القوم سقط السلام عمن سلم عليه قيل ان سمى رجلا فقال

مطلب سمع اسم النبي صلعم وهو يقرأ القرآن

السلام عليك يا زيد فرد عليه عمرو لا يسقط رد السلام عن زيد وان لم يسم وقال السلام عليك
واشار الى رجل فرد عليه غيره سقط السلام عن المشار اليه رجل سلم على رجل فرد عليه السلام
فلم يسمع قال ابو بكر الاسكاف اخاف ان لا يسقط عنه فرض الرد فقيل له لو كان المردود عليه
اصم ماذا يصنع قال ينبغي ان يريه تحريك شفتيه اذا سلم اليهودي او النصراني او المجوسي على مسلم
قال محمد يقول المسلم وعليك ينوي بذلك السلام لحديث مرفوع الى رسول الله عليه السلام
انه قال اذا سلموا عليكم فردوا عليهم وانا نكره ان نبدأهم بالسلام اما اذا ابتدأ الكافر
فلا باس بان يرد ولكن لا يزيد على قوله وعليك وبعض المشايخ لم يروا باسا بالسلام على اهل الذمة
والصحيح هو الاول وهذا اذا لم يكن للمسلم حاجة اليه فان كان لا باس بالسلام عليه ويكره للمسلم
ان يصافح الذمي واذا قال المسلم للذمي اطال الله بقاك قالوا ان نوى بقلبه انه يطيل بقاه لعل انه
ان يسلم او يؤدي الجزية عن ذل وصغار فانه لا باس به لان هذا دعاء له الى الاسلام او لمنفعة المسلمين
الفارس مع الراجل اذا التقيا ينبغي للفارس ان يسلم اولا واذا سلمت المراة الاجنبية على رجل
ان كانت عجوزا رد الرجل عليها السلام بلسانه بصوت تسمع وان كانت شابة رد عليها في نفسه
وكذا الرجل اذا سلم على امراة اجنبية فالجواب فيه يكون على العكس متعلم معه خريطة فيها كتب
من اخبار النبي عليه السلام او من كتب الفقه فنام وتوسد بالخريطة قالوا ان قصد به التوسد كره
وان فعل ذلك لاجل الحفظ لا يكره ويكره تصغير المصحف وان يكتب بقلم دقيق روي ذلك عن ابي حنيفة
وهو قول ابي يوسف وزفر وكان ابو حنيفة يكره النقط والتعاشير في المصحف ومشايخنا لم يروا
بذلك باسا في زماننا ولو كتب القرآن على الحيطان والجدران بعضهم قالوا يرجى ان يجوز و
بعضهم كرهوا ذلك مخافة السقوط تحت اقدام الناس رجل امسك المصحف في بيته ولا يقرا
قالوا ان نوى به الخير والبركة لا ياثم بل يرجى له الثواب ولو امسك الخمر في بيته للتخليل جاز ولا
ياثم ولو امسك شيئا من هذه المعازف والملاهي كره وياثم وان كان لا يستعملها لان امساك هذه
الاشياء يكون للهو عادة كاغد فيه مكتوب بسم الله جعل فيه شيء قال ابو بكر كره سواء كانت
الكتابة في ظهره او باطنه بخلاف الكيس اذا كتب عليه اسم الله فانه لا باس لان الكيس تعظم وهذا
الكاغد لا ويكره لمن لا يكون على الطهارة ان ياخذ فلوسا عليه اسم الله تعالى ولو كتب على خاتمه اسمه
واسم الله وما بدا من اسم الله نحو قوله حسبنا الله ونعم الوكيل او نعم الله او نعم القادر الله فانه لا
باس به رجل يذكر الله تعالى ويسبح في مجلس الفسق قالوا ان نوى ان الفسقة يشتغلون بالفسق

وانا

وانا اشتغل بالتسبيح وهو افضل واحسن لكن سبح الله تعالى في السوق ينوي به ان الناس يشتغلون
بامور الدنيا وانا اسبح الله تعالى في هذا الموضع وهو افضل من ان يسبح الله تعالى وحده في غير
السوق وان سبح على وجه الاعتبار يوجر على ذلك وان سبح على ان الفاسق يعمل الفسق كان
اثما ويبنغي للمصلي ان يدعو في صلوته بالدعاء المحفوظ ولا يتكلف كيلا يجري على لسانه ما يشبه كلام
الناس اما في غير الصلوة يدعو بما يحضره ولا يستظهر الدعاء لان حفظ الدعاء يذهب بالرقة
رجل عطس خارج الصلوة ينبغي ان يحمد الله تعالى فيقول الحمد لله رب العالمين او يقول الحمد لله
على كل حال وينبغي لمن حضره ان يقول يرحمك الله ثم يقول العاطس غفر الله لي ولكم او يقول يهديكم
الله ويصلح بالكم ولا يقول غير ذلك ولو عطس رجل في غير الصلوة فقال رجل في الصلوة الحمد
لله قالوا تفسد صلوته ان اراد به الجواب ولو قال يرحمك الله فسدت صلوته لانه خطاب في جواب
ولو عطس المصلي فقال رجل يرحمك الله ثم قال المصلي غفر الله لي ولك كان جوابا تفسد صلوته
وينبغي لمن كان بحضرة العاطس ان يشمت العاطس اذا تكرر عطاسه في مجلس الى ثلاث مرات
فان عطس اكثر من ثلاث مرات فالعاطس يحمد الله تعالى في كل مرة ومن كان بحضرته ان شمته في
كل مرة يحسن وان لم يشمت بعد الثلاث يحسن ايضا رجل راى رؤيا يعجبه ينبغي ان يحمد الله لان
ذلك نعمة فيشكر ثم ان شاء قصها على من يثق به ولو قال رجل رايت الله تعالى في المنام قال الشيخ الامام
ابو منصور الماتريدي هذا الرجل شر من عابد الوثن وهذه مسئلة اختلف فيها مشايخ بخارا
وسمرقند قال مشايخ سمرقند رؤية الله تعالى في المنام باطل لا يكون لان ما يرى في المنام لا يكون
عين المرئي بل هو خياله والله تعالى منزه عن ذلك وترك الكلام في هذه المسئلة حسن واذا
ماتت المراة حاملا ودفنت ثم رؤيت في المنام انها قالت ولدت لا ينبش قبرها ولا باس بتقبيل
يد العالم والسلطان العادل وتكلموا في تقبيل يد غيرهما قال بعضهم ان اراد به تعظيم المسلم لاسلامه
فلا باس به والاولى ان لا تقبل ويكره المعانقة وان سجد للسلطان ان كان قصده التعظيم و
التحية دون العبادة لا يكون ذلك كفرا اصله امر الملئكة بسجود آدم وسجود اخوة يوسف عليهم
السلام ولو قيل لمسلم اسجد للملك والا قتلناك وان امروه بذلك للعبادة فالافضل له ان لا
يسجد لكن اكره على ان يكفر كان الصبر افضل وان امروه بالسجدة للتحية والتعظيم لا للعبادة
فالافضل له ان يسجد رجل دعاه الامير فسئاله عن اشياء ان تكلم بما يوافق الحق نصيبه مكروه
فانه لا ينبغي له ان يتكلم بما يخالف الحق وهذا اذا كان لا يخاف القتل على نفسه ولا اتلاف عضو ولا

وكذا اذا التقى الرجل مع المراة اذا التقيا يسلم الرجل اولا

معطس
رؤية الله تعالى
في المنام

كاف على ماله فان خاف ذلك فانه لا باس به واذا سال الرجل عن الاخبار المحدثة في
البلد قال بعضهم يكره الاخبار والاستخبار وقال بعضهم لا يكره الاستخبار ويكره الاخبار
والصحيح انه لا يكره الاخبار ايضا ليكون عالما بالمصالح امراة تصنع تعويذا ايات ليحبها زوجها
بعد ما كان يبغضها ذكر في الجامع الصغير ان ذلك حرام لا يحل ولا باس بوضع الجماجم في الزرع
والمبطخة لدفع ضرر العين لان للعين حق تصيب المال والادمي والحيوان وتظهر اثره في ذلك
عرف ذلك بالاثر فاذا جاء العين كان له ان يضع فيه الجماجم حتى اذا نظر الناظر الى الزرع
يقع نظره اولا على الجماجم لارتفاعها فنظره بعد ذلك الى الحرث لا يضره روي ان امراة جاءت
الى النبي عليه السلام ان يضع فيه الجماجم ويكره كتبة الرقاع في ايام النيروز والزاقها بالابواب
لان فيه اهانة اسم الله تعالى واهانة اسم النبي عليه السلام بساطا ومصلى كتب عليه عليه
في النسج الملك لله يكره استعمالها وبسطها والقعود عليها ولو قطع الحرف من الحرف او خيط
على بعض الحروف حتى لم يبق الكلمة متصلة لا تزول الكراهة لان للحروف المنفردة حرمة وكذا
لو كان عليها الملك لا غير او كان الالف وحدها او كان اللام عن بعض الائمة انه راى شبانا يرمون
الى الهدف وقد كتب على الهدف ابو جهل لعنه الله فنهاهم عن ذلك ثم مر بهم وقد قطعوا الحروف
فنهاهم ايضا وقال انما نهيتكم في الابتداء لاجل الكلمة وانما نهيتكم لاجل الحروف حرمة فيها روي
ابن سماعة عن محمد في النوادر انه لا باس للرجال امساك تلك الخرقة وان لم يكن طوى
ولا باس ببيع الزنار من النصارى ولا القلنسوة من المجوس لان في ذلك اذلالهم امسكاف امره
انسان ان يتخذ له خفا مشهورا على زي المجوس او الفسقة زاد له في الاجر قال لا ينبغي له ان يفعل
ذلك وكذا الخياط اذا امر ان يخيط ثوبا على زي الفساق ويكره بيع المكعب المفضض من الرجال
اذا علم انه يشتري للبس يقيناً اجر نفسه من كافر ليعصر له العنب فيتخذ خمرا يكره له ذلك
لان النبي صلى الله عليه وسلم لعن العاصر ولو ان مسلما اجر نفسه ليعمل في الكنيسة ويعمرها لا باس
به لانه لا معصية في عين العمل رجل اجر نفسه من نصراني ليضرب الناقوس كل يوم خمسة دراهم
وفي عمل اخر يعطى له كل يوم درهم قالوا لا ينبغي له ان يواجر نفسه منهم ويطلب الرزق من
عمل اخر وان استوجر لغسل الميت قالوا لا اجر له وكذا لو استوجر لحمل الميت ولو استوجر
لحفر القبر او لدفن الميت كان له الاجر قالوا انما لا يجب الاجر لحمل الميت اذا لم يوجد ثم احد يحمل
الجنازة بغير اجر فان وجد جازت الاجارة لان الحمل لا يجب عليه خاصة وان استوجر لضرب

الطبل ان كان للهو لا يجوز لانه معصية وان كان للغزو والقافلة جاز لانه طاعة وما اخذ
المغني والمطرب ان اخذ بغير شرط يباح له فان اخذ على شرط يجب رده على صاحبه ان قدر
وان لم يقدر على صاحبه تصدق به رجل يبيع التعويذ في المسجد الجامع ويكتب في التعويذ
التورية والانجيل والقرآن وياخذ عليه مالا ويقول اني ادفع التعويذ هدية او هبة
لا يحل له ذلك المال لان اخذ المال على الهدية حرام وان اخذ الاجرة على تعليم القرآن قالوا
لا باس به في زماننا رجل اراد ان يتعلم النجوم قال ان كان يتعلم مقدار ما يعرف من مواقيت الصلوة
والقبلة لا باس به وما سوى ذلك حرام كافر من اهل الذمة او من اهل الحرب طلب من مسلم
ان يعلمه القرآن والفقه في الدين يجوز لانه عسى ان يهتدي الى الاسلام فيسلم الا ان الكافر لا يمس
المصحف رجل اراد ان يقرا القرآن ينبغي ان يكون على احسن احواله يلبس صالح ثيابه ويتعمم
ويستقبل القبلة لان تعظيم القرآن والفقه والعلم واجب واما تعليم الكلام والمناظرة فيه
قالوا وراء قدر الحاجة مكروه حكي ان حماد بن ابي حنيفة كان يتكلم في الكلام فنهاه الاب عن ذلك
فقال له حماد قد رايتك وانت تتكلم فما بالك تنهاني فقال يا بني كنا نتكلم وكل واحد
منا كان الطير على راسه مخافة ان يزل صاحبه وانتم اليوم تتكلمون وكل واحد منكم
يريد ان يزل صاحبه ومن اراد ان يزل صاحبه ويكفر فقد كفر قبل ان يكفر صاحبه
واما التمويه والحيلة في المناظرة قالوا ان كان يكلمه متعلما مسترشدا او يكلمه على الانصاف
بلا تعنت لا يحل له التمويه والحيلة والتلبيس وان كان من يكلمه يريد التعنت ويريد ان يطرحه
يحل التمويه والحيلة بل يحتال كل حيلة ليدفع التعنت عن نفسه رجل تعلم بعض القرآن ثم وجد
فراغا فانه يتعلم تمام القرآن لان تعلم تمام القرآن افضل من صلوة التطوع وتعلم الفقه اولى
من تعلم تمام القرآن رجلان تعلما علما كعلم الصلوة ونحوها احدهما تعلم ليعلم الناس والاخر
يتعلم ليعمل به فالاول افضل لان منفعة تعليم الخلق اكثر فكان هو افضل جاء في الاثر ان مذاكرة
العلم ساعة خير من احياء ليلة رجل خرج في طلب العلم بغير اذن والديه فلا باس به ولم يكن عقوقا
قيل هذا اذا كان ملتحيا فان كان امرد صبيح الوجه فلابيه ان يمنعه من الخروج ولو اراد ان يخرج
الى الحج وابوه كاره لذلك قالوا ان كان الاب مستغنيا عن خدمته فلا باس بان يخرج وان لم يكن مستغنيا لا يسعه
الخروج لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ما من رجل ينظر الى والديه نظر رحمة الا اذا كانت له
بها حجة مقبولة قيل يا رسول الله ولو نظر في اليوم مائة مرة قال وان نظر اليه في اليوم مائة مرة فان كان ابواه

يحتاجان الى النفقة ولا يقدر ان يخلف لهما نفقة كاملة او امسكه الا ان الغالب على الطريق هو الخوف فلا
يخرج بغير اذنهما وان كان الغالب هو السلامة فله ان يخرج وذكر في بعض الروايات لا يخرج الى الجهاد الا باذن
والديه فان اذن له احدهما ولم ياذن الاخر لا ينبغي له ان يخرج وهما في سعة من ان يمنعاه اذا دخل عليهما
مشقة لان مراعاة حق الوالدين فرض عين والجهاد فرض كفاية فان لم يكن له ابوان وله جدان وجدتان
فاذن له اب الاب وام الام ولم ياذن له الاخران فلا باس بان يخرج لان اب الاب قايم مقام الاب وام الام قايمة
مقام الام ولو اذن له الابوان كان له ان يخرج ولا يلتفت الى غيرهما هذا اذا كان السفر سفر الجهاد فان كان
السفر سفر تجارة او حج لا باس بان يخرج بغير اذن والديه اذا استغنى الابوان عن خدمته لانه ليس في هذا
السفر ابطال حق والديه اذا لم يكن الطريق مخوفا حتى لو كان مخوفا مثل البحر لا يخرج الا باذن والديه
وان كانا مستغنيين عن خدمته رجل ليس له مال وله عيال فاحتاج الناس في حفظ الطريق الى
البدرقة فان قدر على ان يعمل هذا العمل ولا يضيع عياله كان له ان يفعل وان كان لا يمكنه هذا
العمل مع القيام بمراعاة العيال فالقيام بامر العيال اولى وكذلك لو خرج الى التعلم وضيع عياله
يراعي حق العيال طلبة العلم اذا اختصموا في السبق فمن كان اسبق تقدم سبقه وان اختلفوا في السبق
فان كان لاحدهم بينة تقام بينته وان لم يكن تقرع بينهم ويجعل كانهم قدموا معا كما في الحرقى والغرقى
اذا لم يعرف الاول يجعل كانهم ماتوا معا صاحب العلم اذا خرج الى القرى ليذكرهم فيجمعوا له شيئا حكي
عن ابي الليث الكبير قال كنت افتي انه لا يخرج الى القرى ثم رجعت عن ذلك رجل اصاب مالا حراما فاوصى
ان يتصدق به عن ارباب الاموال قالوا ان عرف ارباب الاموال رد عليهم اموالهم وان لم يعرف فينبغي
ان يتصدق عنهم فان قالت الورثة هو كاذب فيما يقول يريد بذلك اضرار الورثة فانه يتصدق
بمقدار ثلث المال ولو قال في مرضه هذا المال لقطة وكذبته الورثة قال محمد لا يلزمه شيء وقال ابو يوسف
يتصدق بمقدار الثلث ويجوز السباق في اربعة اشياء في الخف يعني البعير وفي الحافر يعني الفرس والنصل
يعني الرمي والمشي بالاقدام يعني العدو ويجوز ان كان البذل من جانب واحد بان قال ان سبقتك
فلي كذا وان سبقتني فلا شيء لك وان كان البذل من الجانبين فهو حرام لانه قمار الا اذا دخلا محللا
بينهما فقال لكل واحد ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلي كذا وان سبق الثالث فلا شيء له فهو جايز
وحلال والمراد من الجواز الحل والطيب دون الاستحقاق وانه لا يصير مستحقا وما تفعله الامراء فيه انهم
جايز ايضا بان يقول للاثنين ايكما سبق فله كذا وانما جوز السباق في هذه الاشياء الاربعة لورود
فيها ولا اثر في غيرها قال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني يجوز ايضا في الفقيهين اذا تكلما في مسئلة ان كان

البذل

البذل على احدهما جاز وان كان البذل من الجانبين لا يجوز وانما يجوز السباق في الدواب اذا كان مما
يسبق وقد يسبق قالوا والجوز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد يوكل روي عن ابن عمر رضي الله عنهما انه
كان يشتري الجوز لصبيانه يوم العيد يلعبون بها وكان ياكل منه وهذا اذا لم يكن ذلك على وجه المقامرة
فان كان على وجه المقامرة فهو حرام مرضعة انقطع لبنها بظهور الحبل وليس للاب شيء يستاجر به
الظئر فعالجت باستنزال الدم قالوا يباح لها ذلك ما دام نطفة او علقة او مضغة لم يخلق له عضو
لانه ليس له حكم الادمي وقد روا تلك المدة باربعة اشهر امراة حبلت ومضى على حملها شهر فارادت
القاء العلق على الظهر لاجل الدم فانها تسال اهل الطب ان قالوا يضر بالحمل لا تفعل وكذا الفصد
والحجامة وقيل لا ينبغي لها ان تفعل ما لم يتحرك الولد فاذا تحرك لا باس بالقاء العلق والحجامة ما لم يقرب
الولادة فاذا قربت لا تفعل واما الفصد فلا تمتنع من الفصد اولى في حالة الحبل كيلا يلحق الولد
انه صبي سمع الاحاديث ولم يفهم ثم كبر جاز له ان يروي عن المحدث وكذا البالغ اذا سمع الحديث ولم
يفهم جاز له ان يروي ولو قرا على صبي صك ولم يفهم ثم كبر لا يجوز ان يشهد وكذا البالغ اذا
قري عليه صك ولم يفهم ما فيه لا يجوز له ان يشهد بما فيه رجل يتخذ لعبة ليفرق بين المراة وزوجها
تلك اللعبة قالوا هذا مرتد يحكم بردته ويقتل اذا كان يعتقد لها اثرا ويعتقد التفريق من اللعبة
لانه كافر الساحر اذا تاب فهو على وجوه ان كان يعتقد نفسه خالقا بما يفعل فان تاب عن ذلك
وقال الخالق كل شيء هو الله تعالى وتبرا عما كان يقول تقبل توبته ولا يقتل وان كان الساحر
يستعمل السحر للتجربة والامتحان ولا يعتقد لذلك لا يقتل لانه ليس بكافر وساحر يجحد السحر
ولا يدري كيف يفعل ولا يقر به قالوا لا يستتاب بل يقتل اذا ثبت انه يستعمل السحر وذكر
في بعض المواضع والاستتابة احوط قال الفقيه ابو الليث اذا تاب الساحر قبل ان يوخذ
تقبل توبته ولا يقتل وان اخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل وكذا الزنديق المعروف فالداعي
والفتوى على هذا القول كافر دعا بدعاء اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجوز ان يقال يستجاب
دعاؤه وقال بعضهم يجوز ان يقول يستجاب دعاؤه فان ابليس لعنه الله دعا حيث قال رب
انظرني الى يوم يبعثون قال الله تعالى انك من المنظرين رجل يعمل اعمال البر ووقع في قلبه
انه ليس بمومن قالوا ان وقع في قلبه انه ليس بمومن لان بعض اعماله لا يوافق اعمال المومنين
فهذا مومن صالح قال عليه السلام المومن من امن جاره بوايقه وقال عليه السلام المسلم من سلم المسلمون
من يده ولسانه فهو يريد بهذا انه ليس من جملة هولاء المومنين وان كان وقع في قلبه

انه ليس بمؤمن لانه لا يعرف الله تعالى فان استقر قلبه على ذلك فهو كافر وان خطر
بباله ذلك ووجد من نفسه انكاره فهو مؤمن لان هذا انما لا يمكن التحرز عنه وهذا من
صدق ايمانه فيكون عفوا لكن من هم بسيئة ولم يعزم عليها لا يكون اثما رجل تمنى الموت
ان تمنى لضيق عيشه او مما اصابه من الظالم او عدو او نحوه كره وان تمنى لتغير زمانه فيتمنى
الموت مخافة الوقوع في المعاصي لا باس به رجل قال لا احب القرع قالوا ان اراد به
اني لا احبه لما كان رسول الله عليه السلام يحبه فهو كافر وان قال لمرض اصابه من القرع
لا يكفر ولو قال انا لا اعمل بفتوى الفقهاء او ليس كما قال العلماء فانه يعزر ولا يكفر
رجل مات وكسبه كان من بيع الباذق وان تورع الوارث ولم ياخذ ذلك كان اولى ويرد
على اربابها ان عرف اربابها وان لم يعرف يتصدق به وكذلك الجواب فيما اخذ رشوة او ظلما
ولو كان الوارث يعلم ان مورثه كان يكتسب من حيث لا يحل له الا انه لا يعلم ذلك المال
الذي اخذ مورثه ظلما كان المال ميراثا له في الحكم يتصرف به ما شاء وان تصدق به
كان اولى ولا يلزمه وينبغي ان يتصدق عن خصماء المورث رجل راى من رجل منكرا
وهو ايضا يرتكب ذلك المنكر كان عليه ان ينهى عنه وينتهي هو ايضا رجل علم ان فلانا
تعاطى من المنكر هل له ان يكتب الى ابيه بذلك قالوا ان كان يعلم انه لو كتب الى ابيه يمنعه
الاب عن ذلك ويقدر عليه يحل له ان يكتب وان كان يعلم ان اباه لو اراد منعه لا يقدر عليه
فانه لا يكتب كيلا تقع العداوة بينهما وكذلك فيما بين الرجلين وبين السلطان والرعية والحشم
انما يجب الامر بالمعروف اذا علم انهم يسمعون رجل اغتاب اهل قرية قال اهل هذه القرية كذا
لم يكن ذلك غيبة لانه لا يريد جميع اهل القرية وكان المراد هو البعض وهو مجهول الرجل اذا كان
يصوم ويصلي ويضر بالناس باليد واللسان فذكره بما فيه لا يكون غيبة ان اخبر السلطان
بذلك ليزجره فلا اثم عليه رجل ذكر مساوي اخيه المسلم على وجه الاهتمام لم يكن ذلك
غيبة انما الغيبة ان يذكر على وجه الغضب يريد السب امراة ترضع صبيا بغير اذن زوجها
يكره لها ذلك الا اذا خافت هلاك الرضيع فحينئذ لا باس به رجل وجد امراة في بيته فوطئها
وقال ظننت انها امراتي روي عن ابي حنيفة انه قال ان كان نهارا يحد وان كان ليلا لا يحد
وبه اخذ الفقيه ابو الليث وعن ابي حنيفة في رواية اخرى عليه الحد ليلا او نهارا قال
وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان لم تكن امراته تزف اليه لا حد عليه وان زفت قبل ذلك

لا يصدق رجل له على رجل دين فات الطالب ولم يؤد المديون الى وارثه قال محمد بن
سلمة ارجو ان يكون الدين يوم القيامة للطالب رجل عليه دين فنسي حتى مات قال شداد
ان كان الدين ثمن بيع او قرض لا يؤاخذ به يوم القيامة وان كان غصبا فهو ماخوذ رجل مات وله
ديون على الناس ولم يدع وارثا قال ابو القاسم يتصدق المديون عن صاحب الدين مقدار
الدين رجل مات وعليه دين ولم يعلم الوارث بدينه فاكل ميراثه قال شداد لا يؤاخذ الابن
بدينه وان علم الوارث بدين المورث كان عليه ان يقضي دينه من تركة المورث فان نسي
الابن بعدما علم فانه لا يؤاخذ به في دار الاخرة رجل له على رجل دين وهما في الطريق فخرج
اللص عليهما وقصدوا اخذ اموالهما فاعطى المديون صاحب المال دينه في تلك الحالة قال بعضهم
له ان يؤدي دينه وليس للطالب ان لا ياخذ وقال الفقيه ابو الليث عندي للطالب ان لا ياخذ
في تلك الحالة كمن كفل بنفس رجل فسلم الكفيل المكفول به في المفازة او في موضع لا يقدر المكفول له
على استيفاء حقه لا يصح تسليمه رجل له ارض بجنب نهر للعامة فشق الماء حريم النهر حتى صار النهر
في ارض الرجل فاراد الرجل ان ينصب في ذلك الرحى في ارضه كان له ذلك وان اراد ان ينصب على
نهر العامة ليس له ذلك رجل مر في الطريق المحدث قال الفقيه ابو الليث ان علم صاحب الارض
اخذ الطريق في ملكه يباح المرور في الطريق المحدث وان لم يعلم يجوز فيه المرور حتى يعلم انه غصب
وقال نصير ليس للرجل ان يمر في ارض الغير اذا كان له طريق اخر وان لم يكن له طريق اخر فله
ان يمر فيها الا ان يمنعه فاذا منعه فليس له ان يمر وقال بعضهم ان كانت الارض مزروعة او مكروبة
ليس له ان يمر فيها لان المرور اذا كان يضر بالارض لا يرضى به صاحب الارض وعن بعض المشايخ
قال رايت في بعض الكتب عن ابي حنيفة ان الرجل اذا مر في ارض انسان ولها حائط او حائل لا يحل فيها المرور
ولا النزول فيها وان لم يكن لها حائل او حائط لا باس بالمرور فيه وعن ابي القاسم رجل خفي عليه الطريق
فاراد ان يمشي في ارض المزروعة قال يمشي فيها ولا يطا الزرع ولا يفسد رجل رش الماء في الطريق في
السوق قال ابو بكر الاصم لا رخصة فيه وان كثر الغبار وقال ابو نصر الدبوسي لا باس بذلك لتسكين الغبار
والزيادة على ذلك لا يحل رجل رفع الطين او التراب من طريق المسلمين قال ابو نصر ان رفع
في ايام الوحل لتنقية الطريق رجوت ان يكون محتسبا يثاب له اماطة الاذى عن الطريق وان
اضر رفعه بالمارة لا يسعه ذلك وان كان لا يضر فلا باس به رجل وطئ بهيمة قال ابو حنيفة ان
كانت البهيمة للواطئ له اذبحها واحرقها وان لم تكن ماكولة وان كانت مما يوكل تذبح ولا تحرق

وان كان يحرم علمه فهو اثم

رجل له على رجل دين فلفه ان الغريم قد مات فقال حلفته في حل او قال وهبت منه الدين فاذا هو حي قال نصير

البهيمة اذا كانت موذية قال محمد بن سلمة لا باس بان يذبحها من غير ان يضر بها ولا يوذيها صاحب البهيمة اذا لم ينفق على البهيمة يومر بالانفاق عليها ويجبر وعن ابي يوسف انه يقال لصاحبها اما ان ينفق عليها او يبيعها رجل يتصدق على السوال في المسجد الجامع قال ابو نصر العياضي من اخرجهم عن المسجد ارجو ان يغفر الله له باخراجهم عن المسجد وقال بعض العلماء من تصدق بفلس في المسجد ثم الجمعة ثم تصدق بعد ذلك باربعين فلسا لم يكن كفارة لذلك الفلس الواحد وعن خلف بن ايوب انه قال لو كنت قاضيا لا اقبل شهادة من يتصدق على هولاء في المسجد الجامع رجل بنى في ارض الغصب مسجدا او حماما او حانوتا قال ابو يوسف لا باس بالصلوة في هذا المسجد ولا يستاجر من الحمام والحانوت رجل حفر بئرا في فناء قوم روى ابن رستم انه يومر بتسويته ولا يضمن النقصان ولو هدم حايط المسجد امر بتسويته ولا يضمن النقصان ولو هدم حايطا لرجل ملكا له او حفر فيها بئرا يضمن النقصان ولا يومر بالتسوية ولا يبني الحايط جنب اختضب واختضبت امراة بذلك الخضاب قال ابو يوسف لا باس به ولا تصلي فيه وان كان الجنب قد غسل موضع الخضاب فلا باس بان تصلي فيه ذكر ابن رستم رجل حفر قبرا في غير ملكه ليدفن فيه ميتا له فانه لا ينبش القبر ولكن يضمن قيمة حفره حتى يحفر بها حفيرة اخرى فيدفن فيه وعن ابي يوسف اذا دفن الميت في ارض غيره بغير اذن المالك ان شاء المالك امر اخراج الميت وان شاء سوى الارض فيزرع فيها رجل ام قوما وهم له كارهون ذكر الحسن البصري عن اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انهم قالوا من ام قوما وهم له كارهون لا تجاوز صلوته ترقوته قال ابو يوسف هذا اذا لم يكن الامام مستحقا للامامة لفساد فيه فان كان اهلا فلا باس به وان كره القوم قرية جعلوا بذورا من الناس وزرعوا الاجل الامام قالوا النزل الحاصل من ذلك يكون لارباب البذور اذا لم يسلموا البذور الى الامام رجل وقعت له الف درهم في دار انسان وخاف انه لو علم صاحب الدار يمنعه ولا يرد عليه هل يدخل داره بغير اذنه قال ابن مقاتل ينبغي ان يعلم بذلك اهل الصلاح ان كان ثمة اهل الصلاح وان امكنه ان يدخل وياخذ ما له من غير ان يعلم به احد فعل هذا اذا خاف على صاحب الدار فان لم يخف لا يحل له ان يدخل بغير اذنه بل يعلم صاحب الدار حتى ياذن له بالدخول او يخرج المال اليه رجل اتخذ في بيته خرانا لم يكن في القدم وتعدى ضرر ذلك الى دار جاره قال الفقيه الامام ابو القاسم ان كان الضرر بينا ظاهرا بان كان دورانه يوهن حايط الجار فانه يمنع ذلك رجل اراد ان يجعل داره اصطبلا ولم يكن في القديم وجاره

يتضرر بذلك قال ابو القاسم ان كان وجه الدواب الى حايط الجار ليس له ان يمنعه وان كان حوافرها له ان يمنعه رجل اراد ان يتخذ داره حظيرة الغنم في سكة غير نافذة ويتاذى جيران بنتن السرقين ولا يامنون على الرعاة قال ابو القسم ليس للجيران منعه عن ذلك وعن ابي يوسف رجل اتخذ داره حماما وبدخانه يتضرر الجار قال للجار ان يمنعه عن ذلك الا ان يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران سكة غير نافذة ربط احدهم على باب داره واتخذ لها اريا قال ابو بكر محمد بن الفضل لكل واحد من اهل السكة ان ياخذه بنقضه لان هذه السكة كدار بينهم وان كانت السكة نافذة له ان يمسك الدابة على باب داره بشرط السلامة وفي الجنايات املا قال ابو حنيفة لا باس للرجل ان ينتفع بجناح يشرعه في الطريق فان خاصمه انسان هدمه وذكر ابن رستم دار مشترك بين قوم لبعضهم ان يربط الدابة وان يتوضا وان يضع الخشبة فيها ومن عطب بذلك لا يضمن ومن حفر بئرا يوخذ بان يسوى فان نقص الحفر يوخذ بنقصان الحفر وقال ابو حنيفة اذا احفر الرجل في سكة غير نافذة بئرا او بنى بناء فعطب به انسان ضمن ويوخذ بان يطم البئر ولا يوخذ بما نقصت البئر رجل هدم داره وامتنع عن العمارة وذلك يضر بالجيران قال ابو الدبوسي ان تكه على بنائه فلهم اخذه لرد الضرر عنهم وفي المبسوط صاحب الدار اذا رفع بناءه فافسد الريح والشمس على جاره او نقب جداره او فتح ابوابا لا يمنع وان تضرر به الجار لانه تصرف في ملكه رجل اتخذ طينا في رديفة غير نافذة قال الفقيه ابو بكر ان ترك مقدار الممر للناس وذلك يكون في الاحايين ويرفعه سريعا لا يمنع منه قال محمد بن سلمة يجوز فيها بل الطين واتخاذ الاري والدكان ونحو ذلك ولو غرس في سكة غير نافذة فاراد واحد من الشركاء قطع ذلك ولم يتعرض لغيرها من الاشجار في هذه السكة قال ابو القاسم ليس له القطع لانه متعنت وكذا في بعض جناح على الطريق الجادة رجل غرس اشجارا على شط النهر بحذاء باب داره وبين داره والاشجار طريق الجادة قال ابو القسم ان كانت الاشجار لا يضر بالنهر واهله رجوت ان يكون غارسها في سعة ويطيب ثمارها له ويخلفه من بعده رجل اتخذ بستانا وغرس فيها اشجارا بجنب دار جاره قال ابو القسم ليس في هذا تقدير ويجب ان يتباعد من جاره قدر ما لا يضر بدار جاره شعر وجد في بعر الابل والشاة فغسله ذكر في نوادر ابن رستم انه يوكل ويجوز بيعه وان كان في اخثاء البقر لا يوكل اهل قرية داسوا بحمير فتبول وتروث قال الحسن بن زياد لا ضيق عليهم في ابوالها ذكر ابن رستم انه لا باس به ما لم يستبين حتى ينتفخ

ابوالهم

بعرة من بعر الغارة وقعت في حنطة فطحنت قال ابن مقاتل لا يوكل وقال الخصاف لا
احفظ فيه قول اصحابنا وعندي لا تفسد الا ان تكون كثيرا فاحشا تنفر عنه الطبع
رجل ينظر في كتب الاهاجي والاشعار قالوا لا باس به اذا كان لا يحرك به لسانه وهو
ينظر فيه للتادب

كتاب الجنايات

الجنايات على وجهين احدهما يوجب القصاص وهو العمد والاخر لا يوجب وما يوجب القصاص فهو على نوعين احدهما في
النفس والاخر فيما دون النفس وفيما دون النفس يعتبر المساواة في البدل
ولا تقطع اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمنى ولا الصحيحة بالشلاء ولا يد المراة بيد
الرجل ولا تقطع يد الحر بيد العبد ولا يد العبد بيد الحر ولا تقطع يد العبد بيد العبد
وتقطع يد المراة بيد المراة لان في المراة لا يختلف البدل وهو نصف دية المراة وفي العبد يختلف
البدل فان الواجب في يد العبد نصف قيمته والقيمة مختلفة والجنايات فيما دون النفس شجاج
وغير شجاج اما الشجاج احد عشر شجة الحارصة وهي التي تخدش البشرة ولا يخرج منها شيء و
تسمى خادشة والدامعة وهي التي يخرج منها ما يشبه الدمع والدامية وهي التي يخرج منها
الدم والباضعة وهي التي تبضع اللحم والمتلاحمة وهي التي تدق ولا تقطع والسمحاق وهي
التي تقطع اللحم ويبقى بين اللحم وبين العظم جلدة رقيقة والموضحة وهي التي توضح العظم و
والهاشمة وهي التي تهشم العظم والمنقلة وهي التي تنقل العظم وتخرج والامة وهي التي تبلغ
الى الراس وهي الجلدة التي تكون فوق الدماغ والدامغة وهي التي تخرق الجلد التي تكون فوق
الدماغ والجائفة وهي التي وهي التي تصل الى الجوف ففي الموضحة العمد القصاص في قولهم ولا قصاص
فيما بعد الموضحة في قولهم واختلفت الروايات فيما قبل الموضحة ذكر في الاصل انه يجب القصاص وروى
الحسن عن ابي حنيفة انه لا يجب وعن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه انه قال ما دون الموضحة خدوش
فيها حكومة عدل وما لا يوجب القصاص منها بعضها يوجب دية كاملة وبعضها يوجب بعض الدية وبعضها
يوجب حكومة العدل قال بعضهم ينظر الى المجني عليه انه لو كان مملوكا كم ينتقص من قيمته بهذه الجناية
ان كان ينقص عشر قيمته ففي الحر يجب عشر ديته وعلى هذا الاعتبار في النصف والثلث ونحو ذلك
قال بعضهم ينظر الى ما يحتاج في مداواته من النفقة واجرة الطبيب فهي حكومة عدل قال بعضهم ينظر الى ادنى
جراحة لها ارش مقدر وهي الموضحة فان كانت هذه الجراحة نصف الموضحة يجب فيها نصف ارش الموضحة
قال رضي الله عنه والفتوى على الاول والجناية فيما دون النفس على نوعين منها ما يوجب القصاص ومنها

330

ما يوجب المال فيما تعمد منها بالة تعمد يوجب القصاص عند المساواة في المنفعة رجل قطع
لسان انسان ذكر في الاصل انه لا قصاص فيه وقال ابو يوسف لا قصاص في بعض اللسان حتى تقطع
الكل وان قطع بعض اللسان فمنع الكلام يجب فيها دية وان منع بعض الكلام دون البعض تقسم دية
اللسان على الحروف التي تتعلق باللسان فيجب الدية بقدر ما فات وان كانت الجناية فيما دون
النفس خطأ وبعضها يوجب دية كاملة وبعضها لا يوجب دية كاملة ففي الدامية والدامعة والباضعة والمتلاحمة
والسمحاق ان كان خطأ ففيها حكومة عدل وفي الموضحة نصف عشر الدية اذا كان خطأ وفي المنقلة
عشر الدية الف درهم وكذلك في الهاشمة وفي الامة ثلث الدية وفي الجائفة ثلث الدية اذا وصل
الى الجوف ولم ينفذ فان نفذت من ورائه ففيها ثلثا الدية ان كانت عمدا تكون في ماله وان كان خطأ فعلى
عاقلته وموضع الجائفة ما بين الليت والعانة ولو شج موضحة فذهب سمعه وبصره يجب ارش الموضحة
ودية النفس في السمع والبصر ولا يدخل فيه ارش الموضحة ولو شج موضحة فذهب بها شعر راسه
تجب دية كاملة للشعر ويدخل فيه ارش الموضحة ولو اوضحه بالعصا ثم ضربه اخرى الى جنبها
فتاكلتا حتى صارتا واحدة فهما موضحتان لا يجب القصاص في ذلك في ظاهر الرواية وان اوضحه
فذهب بها عقله كان عليه دية النفس لاجل العقل ويدخل فيه ارش الموضحة وفي شعر الراس واللحية
اذا ذهب ولم ينبت دية النفس وان حلق لحية انسان نبت بعضها دون بعض ففيه حكومة عدل وكذلك
في لحية الكوسج اذا كانت الشعور طاقات متفرقة وان سترت وهي رقيقة ففيها دية وان كانت شعرات
على الذقن لا شيء فيها وان حلق الشارب فلم ينبت تجب حكومة عدل وفي قطع الانف من العظم دية
النفس وكذا اذا قطع المارن وهو ما لان من الانف وان قطع نصف نصف قصبة الانف لا قصاص فيه
وفيه دية النفس ولو ضرب انف رجل ولم يجد شم ريح طيب ولا نتن ففيه حكومة عدل وفي بعض الروايات
ففيها الدية وذهاب الشم بمنزلة ذهاب السمع وفي قطع كل الذكر دية كاملة وكذلك في الحشفة وحدها
وان ضرب على الظهر ففاتت منفعة الجماع او صار احدب يجب دية النفس ولو طعن برمح او غيره في الدبر
فلا يتمسك الطعام في جوفه فعليه دية كاملة وكذا لو ضربه فسلس بوله ولا يستمسك البول ففيها الدية
وان افضى امراة فلا تستمسك البول ففيها الدية وفي العينين والحاجبين والشفتين وثديي المراة وحلمتيها
الدية وكذلك اليدين والرجلين والاذنين واللحيين والاليتين اذا لم يبق على عظم الورك لحم فان بقي
من اللحم شيء ففيه حكومة عدل وفي الانثيين الدية وفي احدهما نصف الدية وفي ارنبة الانف حكومة عدل
وفي اشفار العينين الدية وفي كل شفر ربع الدية وفي اصابع اليد الدية وكذلك في اصابع الرجلين الدية

وفي كل اصبع عشر الدية وفي كل مفصل ثلث عشر الدية الا الابهام وفي كل مفصل من الابهام نصف عشر الدية
وفي كل سن نصف عشر الدية وان كانت الاسنان اثنين وثلثين فذهب الكل ففيها دية وثلث اخماس الدية
ودية النفس تجب على العاقلة وكذلك دية العقل والسمع والبصر والشم والذوق والكلام والانزال و
الحدب وشعر الراس واللحية والاذنين والحاجبين واهداب العينين واصابع اليدين والرجلين وحلمتي المراة
والافضاء اذا لم تتمسك البول اوالغايط وفي الحشفة والمارن والشفتين واللحيين والاليتين واعوجاج
الوجه وقطع فرج المراة اذا امتنع الوطي وضرب على الظهر فانقطع ماؤه ففي جميع ذلك دية كاملة فان قطع
الذكر لا قصاص فيه ولا قصاص في الشعر اي شعر كان وفيما يجب القصاص لا معتبر المساواة بين الاعضاء في الصغر
والكبر فيقطع الطويل بالقصير ويد الكبير بيد الصغير فاذا شج رجل رجلا موضحة عمدا استوفي القصاص من
الموضع الذي وقع الفعل الاول فان كانت الشجة الاولى في مقدم الراس او موخره او وسطه فيقتص منه في
ذلك الموضع لا في غيره ولو كسر سن انسان من الاصل عمدا او نزعه من الاصل يجب القصاص وكذا اذا
قطعه ثم قال بعض العلماء يوخذ سنه بالمبرد الى ان ينتهي الى اللحم ويسقط ما سواه وان كسر بعض
السن ولم يسود الباقي يجب القصاص ويقطع قدر ما كسر بالمبرد وان كسر بعض السن واسود
ما بقي لا يجب القصاص فان قال المجني عليه انا استوفي القصاص في المكسور واترك ما اسود
لا يكون له ذلك وفي ظاهر الرواية اذا كسر لا قصاص فيه ولو ضرب سن انسان فتحرك ينتظر
حولا وان سقطت لا ينتظر حولا الا ان يكون صبيا فينتظر حولا لان سن البالغ لا تنبت الا نادرا
وسن الصبي تنبت فينتظر حولا فان لم تنبت كان عليه ارشها وقال الحسن تجب حكومة عدل وبه اخذ
الفقيه ابو الليث ولو حلق راس شاب فنبت ابيض لا شيء عليه في قول ابي حنيفة وقال صاحباه ففيه
حكومة عدل وبه اخذ الفقيه وفي حلق الشارب حكومة عدل وان شج موضحة فبرات ونبت عليه الشعر حتى
لا يرى موضع الشجة قال ابو حنيفة لا شيء عليه وقال محمد عليه اجرة الطبيب فان كان الرجل اصلع فضرب
على راسه مقدار الموضحة كان عليه ارش الشجة دون ارش الموضحة وكذا لو شجه هاشمة كان عليه ارش
الهاشمة واذا قطع يد رجل عمدا حتى وجب القصاص فقطع يد القاطع باكله او ظلما بغير حق بطل القصاص
ولا ينتقل الى الارش ولو قطع يد القاطع بقصاص من رجل اخر او في سرقة كان على من كان عليه القصاص
الارش لصاحب القصاص الاول ولو قطع يميني رجلين عمدا فجاء احدهما واقتص كان للاخر دية اليد
ولو جاءا جميعا معا فقطعت يمينه لهما كان عليه نصف الدية لهما ولو قتل رجلين عمدا فقتل باحدهما
لا شيء عليه للاخر ولو قطع يميني رجلين فقضى القاضي لهما بالقطع وبخمسة الاف درهم وقبض خمسة الاف

درهم

درهم ثم عفى احدهما كان للذي لم يعف الفان وخمسمائة تمام دية يده واذا قطع يد الشلاء كان عليه
حكومة عدل وكذا في قطع الرجل العرجاء حكومة عدل ولو قطع اليد من نصف الساعد كان عليه في
الكف مع الاصابع دية اليد وفي نصف الساعد حكومة عدل ولو قطع اظافير اليدين او الرجلين روى
الحسن عن ابي حنيفة انه لا قصاص فيه وفيه حكومة عدل ولو كسر عظما من ساعد او ترقوة اوغيره فيه
حكومة عدل وفي قطع الذكر من الاصل عمدا قصاص وان قطع من وسطه فلا قصاص فيه وهذا
في ذكر الفحل فاما في ذكر الخصي والعنين حكومة عدل وفي ذكر المولود ان تحرك يجب القصاص
ان كان عمدا والدية ان كانت خطأ وان لم يتحرك كان فيه حكومة عدل ولا قصاص في قطع اللسان وتجب
الدية في لسان الصبي اذا استهل وان لم يستهل كان فيه حكومة عدل وان فقا عين الصبي عمدا
ان كان له بصر ينظر كان فيه القصاص ولا قصاص في عين الاحول ولا في موضحة الاصلع
الذي ذهب شعره الا ان تكون الشاج كذلك وفي لحية العبد قاس قول ابي حنيفة يجب
ما نقص العبد وان حلق الراس واللحية من رجل او الشارب يوجل سنة فان لم تنبت تجب الدية
في الراس واللحية والشارب ليس من اللحية وفيه حكومة عدل فان اجل في الراس واللحية فمات
المجني عليه قبل الحول او قبل النبات لا شيء عليه في قول ابي حنيفة وقال صاحباه فيه حكومة عدل
وفي لسان الاخرس فيه حكومة عدل واذا قطع انف الصبي من اصل العظم عمدا كان عليه القصاص
في قول ابي يوسف كان يجد الريح او لم يجد وفي الخطأ الدية وان فقا عين الصبي قبل ان ينظر
كان فيه حكومة عدل واذا دفع امراة وهي بكر فسقطت وذهبت عذرتها كان عليه مهر مثلها
ولو ضرب سنه فتحرك فاحمر فان اخضر او احمر يجب دية السن خمسمائة وان اصفر اختلف المشايخ
فيه والصحيح انه لا يجب شيء ولو اسود تجب دية السن اذا فاتت منفعة المضغ وان لم تفت الا
انه من الاسنان التي ترى حتى فات جماله فكذلك وان لم يكن واحد منها فيه روايتان والصحيح انه
لا يجب شيء وفي سن المملوك اذا اصفر يجب حكومة العدل في قول ابي حنيفة وقال صاحباه في الاصفرار
حكومة العدل حرا كان او عبدا مملوكا وان اقلع سن بالغ فنبت لا شيء عليه ولو نزع سن رجل فانتزع
المنزوع سنه سن النازع قصاصا ثم نبت سن الاول كان على النازع الثاني ارش سن النازع الاول
خمسمائة لانه لما نبت سن الاول تبين ان القصاص لم يكن ولو نبت سنه معوجا كان فيه حكومة العدل
ولو نبت نصف السن كان عليه نصف ارشها ولو قلع سن رجل او قطع اذنه فانبت المقلوع سنه
اراد به بعد القطع والقلع كانت يجب ارش السن وضمان الاذن على عاقلة الجاني ان كان خطا لانه

لا يعود كما كان حتى لو عاد يرتفع الضمان ولو عض يد رجل فانتزع صاحب اليد يده وقلع سن العاض لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة وقال ابن ابي ليلى عليه دية سن العاض ولو عض ذراع رجل فجذبه من فيه فسقط بعض اسنان العاض وذهب لحم ذراع المجني عليه قال محمد لا يضمن الاسنان ويضمن العاض ارش ذراع المجني عليه ولو تشبث بثوب انسان فجذب صاحب الثوب ثوبه فتخرق الثوب كان على المتشبث نصف ضمان الثوب ولو جذب المتشبث يضمن جميع النقصان ولو تنازع رجلان في حبل واحد كل واحد منهما اخذ طرفه يجذبان فجاء رجل ووضع السكين على الوسط وقطع الحبل فسقط كل واحد من جانب ومات ليس على القاطع لا القصاص ولا الدية لانه قصد الصلح دون الهلاك رجل شج رجلا موضحة ستوعبت من الجبهة الى القفا او من الاذن الى الاذن عمدا فان كان راسهما سواء كان له ان يقتص من اي جانب شاء لكن مقدار شجته فان كان راس احدهما اعظم يتخير المشجوج ان شاء شج مقدار شجته من اي جانب شاء ان كان راس الشاج اعظم وان شاء استوفى الارش ولو قطع اصبع رجل من المفصل فسقط ما بقي من الكف يجب القصاص وان كان القطع من غير المفصل فلا قصاص فيه عند ابي حنيفة رجل ضرب سن رجل فاسود فجاء آخر ونزعها كان على الاول ارش تام خمسمائة وعلى الثاني حكومة عدل ولو ضرب سن انسان فاسود وسن الجاني سوداء او صفراء او خضراء او حمراء كان المجني عليه بالخيار وان شاء ضمن الارش وان شاء استوفى القصاص ناقصا رجل كسر ربع سن رجل وربع سن الكاسر مثل سن المكسور ذكر ابن رستم انه يكسر سن الكاسر ولا يعتبر فيه الصغر والكبر بل يكون على قدر ما كسر وكذا لو قطع اذن انسان واذن القاطع اطول او قطع يد انسان ويد القاطع اطول ولو قطع رجل رجل عبد مقطوع اليد فهو على وجهين ان قطع رجله من جانب اليد المقطوعة كان على الجاني ما انتقص من قيمته مقطوع اليد لانه اتلاف فيجب عليه ضمان ما انتقص ولا يجب الارش المقدر للرجل وان قطع الرجل لا من جانب اليد المقطوعة كان عليه نصف قيمة العبد المقطوع يده ولو كان العبد مقطوع اليد فقطع انسان يده الاخرى فعلى قاطع اليد الثانية نقصان قيمته مقطوع اليد وكذا البايع اذا قطع يد عبده قبل التسليم الى المشتري سقط نصف الثمن عن المشتري ولو كان العبد مقطوع اليد قبل البيع فقطع البايع يده الاخرى قبل التسليم سقط عن المشتري قدر ما انتقص من قيمته مقطوعة اليدين انتقص الثلث يسقط ثلث الثمن وكذا لو كان مكان قطع اليد فقء العين اذا فقأ عين عبد مفقوء العين يجب عليه بفقء العين الاخرى ما انتقص

من

من قيمته مفقوءة العين رجل فقأ عين رجل عمدا فقال محمد كان ابو حنيفة يقول لا قصاص في العين الا في صورة واحدة اذا ضرب عين رجل فذهب البصر وبقيت المقلة كان فيها القصاص اذا تعمد وطريق استيفاء القصاص ما ذكر في الكتاب توقد النار على المرآة حتى تلتهب ثم تقرب من العين الذي يريد القصاص ويوضع على وجهه وعينه الاخرى خرقة فاذا سالت ناظرته تم القصاص ويكف عنه وعن محمد اذا قور عين رجل نبرأ تقتص بمثله وعن الحسن اذا فقأ العين اليمنى من رجل واليسرى من الفاقئ ذاهبة وعينه اليمنى صحيحة تقتص له من عينه اليمنى ويترك اعمى وعن الحسن اذا فقأ عين رجل كانت عينه حولاء الا ان ذلك لا يضر ببصره ولا ينقص منه شيئا ففقأها انسان عمدا يقتص منه وان كان الحول شديدا يضر ببصره فنقصت كان فيه حكومة عدل ولو كان الحول في الفاقئ شديد الحول يضر ببصره ففقأ عينا ليس فيها حول كان المجني عليه بالخيار ان شاء اقتص ورضي بالنقصان وان شاء ضمنه نصف الدية في ماله رجل فقأ عين صبي ساعة ولد او بعد ايام فقال الفاقئ انه لم يبصر بعينه التي فقأتها او قال لا اعلم ابصر بها او لم يبصر كان القول قول الفاقئ وعليه حكومة عدل ولو شهد شاهدان انها كانت صحيحة لم يكن بها علة وكان يطرف بها كان عليه نصف دية النفس رجل ضرب عين انسان وانكر الضارب ذهاب البصر والعين قائمة قال بعضهم اذا اخبر رجلان من اهل العلم انه قد ذهب بصره يوخذ بقولهما وقال محمد بن مقاتل يقام المضروب مستقبل الشمس مفتوحة العين ان دمعت عينه علم ان بصره قائم وان لم يدمع علم انه ذهب بصره وذكر الناطفي ان ضمان العين على مراتب ثلاثة احدها ان يكون في احديهما نصف بدل الذات وهو الادمي يجب في الحر نصف الدية وفي المملوك نصف القيمة والثانية ان يكون في احديهما ربع بدل الذات كالبهايم التي يحمل عليها او يركب نحو الفرس والابل والبقر والحمار والبغل والثالثة ان يكون الواجب في احدى العينين ما انتقص من قيمته كالشاة والكلب والسنور والطير وغير ذلك قال ابو حنيفة في عين البرذون والابل والحمار والبغل ربع القيمة وكذا في عين بقرة الجزار وجزور الجزار ربع القيمة وكذا في عين الفصيل والجحش وفي احدى عيني الشاة والحمل والطير والكلب والسنور ما انتقص من قيمته وقال ابو يوسف النقصان في جميع البهايم

باب القتل

وفي الباب فصول فصل فيمن يقتل قصاصا وفيمن لا يقتل قصاصا وفصل في الآلة التي توجب القصاص وفصل في المستوفي اما الاول يقتل المملوك بالحر والحر بالمملوك عندنا والذكر بالانثى والانثى بالذكر والكافر بالمسلم والمسلم

بالذمي عندنا ولا يقتل المسلم بالمستامن ويقتل البالغ بالصغير ويقتل الولد بالوالد والوالد
بالجد وان علا والجدة وان علت من قبل الاباء والامهات ولا يقتل الوالد والوالدة بالولد
وان سفل والاجداد والجدات وان علوا ويقتل العبد بمولاه ولا يقتل المولى بعبد ملكه كله
او بعضه ويقتل الصحيح وسليم الاطراف بالمريض وناقص الاطراف صورة او معنى كالاشل
ونحوه والعاقل بالمجنون ولا يقتل المجنون بالعاقل ولو جن القاتل بعد القتل ذكر هشام في النوادر
انه لا يقتل ويقلب مالا ولو جن القاتل بعد ما قضى القاضي بالقصاص ودفع الى الولي يقتل وروى
الحسن عن ابي حنيفة انه يقتل على كل حال ويقتل الواحد بالجماعة اكتفاء حتى لا يجب مع القتل شيء
من المال ويقتل الجماعة بالواحد اما الآلة التي يوجب القصاص اذا حصل القتل بها آلة جارحة
كالسيف والسكين والرمح والسهم حديدا كانت الالة او غير حديد كما لو ذبح بليطة القصب والرمح
الذي لا سنان له بعد ان يكون محددا والجزر والعود والنشابة والسهم الذي لا نصل فيه اذا
رماه فاصابه فجرحه او ضربه بعود حديد او ما يشبه اقسام الحديد كالنحاس والشبه والرصاص
والذهب والفضة اذا ضربه فجرحه او شق بطنه بحيث يحد داو رماه بسنجة الف درهم فجرحه
او لم يجرحه فمات من ذلك يقتل وكذا لو ضربه بسنجة خمسين او عشرة او خمسة مما يكون قدر وزن
خمسة يقتل به جرحه او لم يجرحه ذكر هذه المسئلة في الجنايات الحسن وان ضربه بالمسلة فمات منها
قتل وان ضربه بابرة متعمدا او ما يشبه الابرة فمات لا يجب القصاص ذكره في الاصل اذا ضربه بحديد
لا حد له كسنجة الميزان والعمود يجب القصاص وان لم يجرح وروى الطحاوي عن ابي حنيفة انه لا
يجب القصاص اذا لم يجرح كما لو ضربه بالعصا الكبير او بحجر مدور ولم يجرح لا يجب القصاص في قول
ابي حنيفة وفي ظاهر الرواية في الحديد وما يشبه الحديد كالنحاس وغيره لا يشترط الجرح لوجوب القصاص
ولو احرقه بالنار عمدا يجب القصاص ولو القاه في الماء فغرق من ساعته لا قصاص فيه في قول ابي
حنيفة وفي قول صاحبيه يجب القصاص اذا كان الماء لا يتخلص منه غالبا وكذا لو القاه من جبل او سطح فهو على
هذا الخلاف ولو القاه في النار ثم اخرج وبه رمق فمكث اياما ولم يزل صاحب فراش حتى مات قتل وان
كان يجيء ويذهب ثم مات لم يقتل وفي المجرد لو قمط رجلا والقاه في البحر فرسب وغرق كما القاه تجب
الدية في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو سبح ساعة ثم غرق لا يجب فيه شيء لانه غرق بعجزه وفي الاول غرق بطرحه في
الماء ولو خنق رجلا لا يقتل الا اذا كان الرجل خناقا معروفا خنق غير واحد فيقتل سياسة ولو

سقاه سما حتى مات فهو على وجهين ان دفع اليه السم حتى اكل ولم يعلم به فمات لا يجب القصاص

ولا

ولا الدية ويحبس ويعزر ولو اوجره ايجارا تجب الدية على عاقلته وان دفع اليه في شربة فشرب
ومات لا تجب الدية لانه شرب باختياره الا ان الدافع خدعه فلا يجب فيه الا التعزير والاستغفار
اخوان لاب وام قتل احدهما اباهما عمدا والاخر امهما روى عن ابي يوسف بانه لا قصاص على واحد
منهما وعلى كل واحد منهما دية قتيله في ثلث سنين اذا لم يكن للمقتولين وارث سواهما رجل
قال انا ضربت فلانا بالسيف فقتلته قال ابو يوسف هو خطأ حتى يقول عمدا واراد رجل قال ضربت
فلانا بالسيف عمدا ولا ادري انه مات منها ولكنه مات وقال ولي القتيل بل مات بضربك فانه
لا يقتل به وان قال القاتل مات منها ومن حية نهشته او من ضرب رجل آخر ضربه بالعصا
وقال الولي بل مات من ضربك كان القول قول الضارب وعليه نصف الدية رجل جرح رجلا
جراحة عمدا وجرحه آخر جراحة عمدا ثم صالح المجروح احدهما من الجرح وما يحدث منه
على مال ثم مات منهما جميعا كان للولي ان يقتل الذي لم يصالح رجل ضرب سن انسان فتحرك
فاجله القاضي سنة فجاء في السنة وقد سقط سنه فقال المضروب سقط من ضربك وقال الضارب
من ضرب رجل آخر كان القول قول المضروب وان جاء بعد سنة كان القول قول
الضارب رجل قتل رجلا وهو في النزع بعد فانه يقتل به وان كان القاتل اذا كان يعلم انه لا يعيش منه
رجل ضرب رجلا بالعصا ثم جرحه ثم ضرب المجروح بالسيف فماتا جميعا قال ابو حنيفة دية المقتول
بالعصا على عاقلة قاتله ولا دية للمقتول بالسيف لان حقه كان في القصاص وقد مات قاتله
رجل راى رجلا يزني بامراته او بامراة رجل آخر وهو محصن فصاح به فلم يهرب ولم يمتنع عن الزنى
حل لهذا الرجل قتله وان قتله فلا قصاص عليه وكذا اذا راى رجلا يسرق ماله فصاح به
فلم يهرب وكذا راى رجلا ينقب حائطه او حائط غيره وهو معروف بالسرقة فصاح به ولم يهرب
حل له قتله ولا قصاص عليه وكذلك الرجل يقتل قاطع الطريق حل له قتله ولا قصاص عليه
رجلان اجتمعا في قتل رجل عمدا لم يجب القصاص على احدهما كالاجنبي اذا شارك الاب في قتل
ابنه لا يجب القصاص على الشريك وكذا الصحيح العاقل مع المجنون والبالغ مع الصغير وشريك
الحية والسبع والاجنبي اذا شارك الزوج في قتل زوجته وله ولد منها والخاطئ مع العامد
مسلم قتل مرتدا او مرتدة لا قصاص عليه وكذا المسلم اذا قتل مسلما مما دخلا دار الحرب بامان
لا يجب القصاص عندنا ولو قتل المسلم اسيرا مسلما في دار الحرب لا يجب القصاص عند الكل
ولا دية في قول ابي حنيفة وقال صاحباه عليه الدية في ماله واذا شهد الشهود على رجل بالزنى

والاحصان بلت فحبسه القاضي ليرجمه غدا او بعد ايام فقتله رجل عمدا الاقصاص عليه رجل
قتل عمدا فعفى بعض ورثته عن القاتل ثم قتله باقي الورثة ان علموا ان عفو البعض يسقط الـ
القصاص يلزمهم القود وان لم يعلموا بهذا الحكم لاقود عليهم وان علموا بالعفو رجل حبس رجلا
وطين عليه الباب حتى مات جوعا قال محمد يعاقب الرجل ويجب الدية على عاقلته رجل قال لاخر
بعتك ذمي بنفس او بالف فقتله كان عليه القصاص وان قال اقتلني فقتله كان عليه الدية
ولو قال اقتل ابي فقتله كان على القاتل ديته لابنه وان قال يدي فقطع يده كان عليه القصاص
رجل شج رجلا موضحة عمدا يجب القصاص في الموضحة فان مات منها لا يجب القصاص ولو هشم
رجلا بالحديد لا يجب القصاص في الهاشمة فان مات منها يجب القصاص فيقتل به ولو جرح رجلا
بالخشب فمات لا يجب القصاص ولو شج رجلا موضحة بالحديد يجب القصاص وان مات منها
يقتل به

فصل فيمن يستوفي القصاص للاب استيفاء القصاص لابنه الصغير في
النفس وفيما دون النفس وله ان يصالح فيما دون النفس واختلفت الروايات في الصلح
عن النفس ذكر في الجامع الصغير ان له ذلك وذكر في الصلح انه ليس له ذلك واما القاضي ذكر
في بعض الروايات عن محمد ان القاضي لا يستوفي القصاص للصغير لا في النفس ولا فيما دون
النفس وله ان يصالح وذكر في الصلح اذا قتل رجلا لا ولي له عمدا للامام ان يقتله او يصالحه
وليس له ان يعفو ويستحق القصاص من يستحق ميراثه على فرايض الله تعالى يدخل فيها الزوج و
الزوجة وكذا الدية وليس لبعض الورثة استيفاء القصاص اذا كانوا كبارا حتى يجتمعوا وليس
لهم ولا لاحدهم ان يوكل باستيفاء القصاص ولو كانت الورثة صغارا وكبارا كان للكبار
ولاية استيفاء القصاص قبل بلوغ الصغار في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه والشافعي ليس لهم
ذلك حتى يبلغ الصغار عبد قتل عمدا يجب القصاص ويكون الاستيفاء الى المولى ولو كان العبد
بين رجلين او ثلاثة فولاية الاستيفاء لهم جميعا لا ينفرد به احدهم فان عفى احدهم ينقلب حق الباقين
مالا الى القيمة كما ينقلب في الحر الى الدية ولو صالح احد الورثة او مولى العبد على مال جاز الصلح و
يجب على القاتل ما شرط في ماله ولو قتل رجلان رجلا فعفى الولي عن احدهما كان له ان يقتل الاخر
وكذا لو قتل رجل رجلين فعفى احد وليي المقتولين فللولي الاخر ان يقتله ولو كان ورثة المقتول
ولد القاتل وولد ولده وان سفل بطل القصاص ويجب الدية ولو لي ام الولد والمدبر وولدها
استيفاء القصاص كما في القن ولو قتل المكاتب ان لم يكن له وفاء فلمولاه ولاية استيفاء القصاص

بلغ
عنهما والوصي لا يستوفي القصاص في النفس وله ان يستوفي القصاص

في الصلح
ولو قتل رجلان رجلا فعفى الولي عن احدهما ... ان يقتل الاخر
وكذا لو قتل رجل رجلين فعفى احد ولي المقتولين فللاخر ان يقتله

معتق

معتق البعض اذا قتل عاجزا ذكر في المنتقى انه لا يجب القصاص في قول ابي حنيفة واذا قتل
المكاتب وترك ورثة اخرى سوى المولى لا يجب القصاص لجهالة المستوفي فان اجتمع المولى
والوارث على استيفاء القصاص لا يقتل ايضا لان قبل اجتماعهما المستوفي ليس بمعلوم
وان قتل المكاتب وترك وفاء وليس له وارث سوى المولى يجب القصاص في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد لا يستوفي المولى وهو رواية عن ابي يوسف ولو ان عبد المكاتب قتل المكاتب عمدا ان
كان المكاتب ترك وفاء ببدل الكتابة وله وارث حر سوى المولى لا يكون لمولى المكاتب استيفاء
القصاص اجماعا وان مات عاجزا كان لمولاه حق استيفاء القصاص وان مات عن وفاء وليس له
وارث سوى المولى كان لمولاه حق استيفاء القصاص في قول ابي حنيفة وقال محمد ليس له ذلك والعبد المبيع
اذا قتل عبدا عند البايع يخير المشتري ان اجاز البيع صحت اجازته وله ان يستوفي القصاص
وان نقض البيع ولم يجز كان استيفاء القصاص الى البايع وقال ابو يوسف اذا نقض المشتري البيع
كان للبايع قيمة المبيع دون القصاص ولو قتل العبد الرهن عند المرتهن لا ينفرد احدهما
بالقصاص فانه اجتمعا كان استيفاء القصاص الى الراهن والصداق اذا قتل عند الزوج
قبل التسليم بمنزلة العبد المبيع وكذلك بدل الصلح عن دم العمد وبدل الخلع بمنزلة العبد المبيع
ولو قتل العبد المبيع عند المشتري وله خيار الشرط او خيار الروية فالقصاص للمشتري ولو كان
الخيار للبايع فقتل عند المشتري يخير البايع ان شاء اتبع القاتل فقتله وان شاء ضمن المشتري
قيمته وبعد التضمين لا قصاص عليه للمشتري والعبد المغصوب اذا قتل عند الغاصب ان اختار
المالك تضمين الغاصب لا قصاص للغاصب والعبد الموصى برقبته لانسان وبخدمته لاخر اذا قتل
عمدا لا ينفرد احدهما بالقصاص فان اجتمعا على القصاص بطل حق الموصى له بالخدمة ويستوفيه
الاخر ولو اوصى بعبده لانسان فقتل عمدا قبل ان يقبل الموصى له الوصية وقد مات الموصي و
ترك وارثا ولا يدرى ان العبد قتل بعد موت الموصي او قبله لا يكون لاحدهما استيفاء القصاص
وان اتفقا ان الموصي مات اولا ثم قتل العبد لا يكون لاحدهما استيفاء القصاص لجهالة المالك
لانه قبل القبول لا يدخل في ملك الموصى له ولا يصير للوارث ايضا ثم ينظر بعد ذلك فان قبل
الموصى له الوصية كان له على القاتل قيمة العبد وان رد الوصية كانت قيمة العبد لورثة
الموصي واذا قتل الرجل عبده او مدبره او ام ولده فانه يعزر ولا يجب القصاص ولا الدية

فصل في القتل الذي يوجب الدية القتل ثلاثة عمد وخطاء وشبه العمد فالعمد ما تعمد

ضرب بالسلاح كالسيف والسكين والحديد المحدد وغير المحدد والمحدد من غير الحديد ففيه ال
القصاص ولا تجب الكفارة على القاتل والخطاء هو ان يرمي صيدا فاصاب انسانا او قصد ان
يرمي حربيا او مرتدا فاصاب مسلما ففيه الكفارة على القاتل والدية على عاقلة القاتل واما شبه
العمد هو ان يتعمد قتله بغير سلاح كالسوط والحجر والوكزة واللطمة ففيه الدية المغلظة
على عاقلته وعليه الكفارة منديل او حبل طرفاه في يد رجل (رجلين) يتجاذبان فانقطع المنديل او الحبل
فسقطا وماتا قال ابو يوسف ان سقطا مستلقيين على قفاهما فدمهما هدر ولا دية لاحدهما
على الاخر لان كل واحد منهما مات بفعل نفسه وان سقط كل واحد منهما على وجهه تجب الدية لكل
واحد منهما لانه مات بصنع صاحبه وان سقط احدهما مستلقيا والاخر على وجهه فدية الذي سقط
على وجهه على عاقلة المستلقي ولا شيء للمستلقي لانه مات بفعل نفسه وان قطع اجنبي هذا الحبل فوقعا
على قفاهما وماتا لا يضمنان شيئا ويضمن القاطع ديتهما وقيمة الحبل ولو وقعا على وجههما قال محمد
فذاك لا يكون من قطع الحبل وان وقعا على قفاهما ذكر ابن رستم انه لا ضمان على قاطع الحبل ولو
اصطدم الفارسان وقتلا تجب الدية لكل واحد منهما على عاقلة الاخر وكذا لو كانا ماشيين فاصطدما
ولو جاء راكب خلف سائر فصدمه فعطب الجائي لا ضمان على السائر ولو عطب السائر فضمانه على
من جاء خلفه وكذلك في السفينتين ولو ان دابتين استقبلتا فاصطدمتا فعطبت احداهما وكل
واحد منهما سائق فضمان التي عطبت على الاخر وكذلك ولو ان فرسين احدهما يسير والاخر واقف
او رجلين احدهما يمشي والاخر واقف فاصطدما فعلى السائر والماشي الكفارة رجل عثر بنائم
في الطريق فكسر اصبعه واصبع النائم قال في المجرد ان هذا كوضع الحجر في الطريق يجب الكفارة
على الماشي ولا كفارة على النائم اذا وقع ذلك في النفس لان النائم ليس بفاعل وذكر الناطفي ان
النائم يرث من الماشي ولا يرث الماشي من النائم اذا كانا وارثين رجلان هدا شجرة فوقعت عليهما
فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الاخر ولو مات احدهما كان على عاقلة الاخر نصف الدية
رجل دفع سكينا الى صبي فضرب الصبي نفسه او غيره بغير اذن الدافع لا يضمن الدافع شيئا
وفي جنايات الحسن ان قتل الصبي غيره كان على عاقلة الصبي دية المقتول ثم يرجع عاقلة الصبي على الدافع
بالدية رجل ضرب ولده الصغير في ادب فمات قال ابو حنيفة يضمن الدية وعليه الكفارة
وقال ابو يوسف لا كفارة عليه ولو ضربه المؤدب باذن والده لا ضمان على المؤدب وعليه
الكفارة وقال محمد لا كفارة عليه وكذلك قال ابو يوسف رجل ضرب امراته في ادب فمات

قال ابو حنيفة

قال ابو حنيفة عليه الدية والكفارة رجل راى صبيا على حائط او شجرة فصاح به الرجل وقال
لا تقع فوقع الصبي ومات لا يضمن الرجل القائل ولو قال قع فوقع الصبي ومات يضمن
القائل ديته حر بالغ امر صبيا بقتل رجل فقتله كان على عاقلة الصبي الدية ثم يرجع عاقلة
الصبي على عاقلة الامر علم الصبي بفساد الامر او لم يعلم وذكر في المنتقى رجل اعطى صبيا
عصا او شيئا من السلاح وقال امسكه لي فعطب الصبي بذلك فدية الصبي على عاقلة الدافع
ولو دفع السلاح الى الصبي ولم يقل امسكه فعطب الصبي بذلك اختلف المشايخ فيه
ولو امر صبي صبيا بقتل انسان فقتله وجبت الدية على عاقلة القاتل ولا يرجع عاقلة الصبي على
عاقلة الامر ولو امر صبي بالغا بقتل شخص فقتل المامور لا يضمن الصبي الامر ولو امر بالغ
بالغا بذلك كان الضمان على القاتل ولا شيء على الامر ولو ان بالغا امر صبيا بحرق مال
انسان او بقتل دابته فضمان ذلك في مال الصبي ثم يرجع بذلك على الامر ولو ان عبدا
ماذونا امر صبيا بخرق ثوب انسان او ارسل صبيا في حاجته فعطب الصبي قال
ابو حنيفة يضمن الامر ولو امره بقتل رجل ففعل لا يضمن الامر وفي الزيادات لو
ان عبدا محجورا بالغا امر عبدا مثله بقتل رجل او كان الامر بالغا والمامور صبيا ففعل
لا يرجع الامر الا اذا عتق الامر بعد ذلك ولو ان صغيرا حرا امر عبدا محجورا صغيرا بذلك ففعل
الصغير ضمن الصغير ولا يرجع الصغير على العبد الامر ههنا وان عتق الامر رجل قال لصبي
محجور اصعد هذه الشجرة وانفض لي ثمارها فصعد الصبي وسقط وهلك كان على عاقلة الامر
دية الصبي وكذا لو امره بحمل شيء او كسر حطب ولو قال للصبي اصعد هذه الشجرة و
انفض الثمار ولم يقل لي ففعل الصبي ذلك وعطب فيه اختلف المشايخ فيه والصحيح انه
يضمن سواء قال انفض لي الثمرة او قال انفض ولم يقل لي رجل جذب صغيرا من يد والده
والاب يمسكه حتى مات الصغير قال ابو حنيفة دية الصغير على الجاذب ويرثه والده وان
جذباه حتى مات كانت الدية عليهما ولا يرثه والده رجل ضرب ولده الصغير في تعليم القران
ومات قال ابو حنيفة يضمن الوالد ديته ولا يرثه وقال ابو يوسف يرث الوالد ولا يضمن
وان ضربه المعلم باذن الوالد لا يضمن المعلم وان ضرب امراته في المضجع ومات ضمن اجماعا
اذا اقر القاتل انه قتله خطاء وادعى ولي القتيل العمد كانت الدية في مال القاتل لورثة
المقتول ولو اقر القاتل العمد وادعى ولي القتيل الخطاء لا شيء لورثة المقتول وروى

زفر وجوب الدية فى الوجهين جميعا رجل زنى بامراة فكسر رجلها بالزنا كان عليه ارش الرجل فى ماله لانه يشبه العمد فيما يجب الضمان ثلاثة عمد وخطاء وشبه عمد فى العمد المحض واذا وجب الدية فى النفس وفيما دون النفس يكون فى مال الا ان دية النفس وحدها تجب فى ثلاث سنين وفى الخطاء فى النفس وفيما دون النفس يكون على العاقلة الا ان يكون الواجب دون ارش الموضحة فيجب فى مال الجانى وكذا لو وجب الضمان باقرار القاتل وفى شبه العمد فى النفس يجب الدية على عاقلة الجانى وفيما دون النفس يكون فى مال الجانى وان بلغ الواجب دية كاملة رجل زنى بامراة فافضاها كان عليه الدية فى ماله فى رواية الاصل وفى الجامع الصغير يكون على العاقلة ولو ازال عذرة اجنبية بحجر او نحوه كانت عليه مهر مثلها ولو دفع بكرا اجنبية فسقطت وذهبت عذرتها كان عليه المهر فى ماله لانه يشبه العمد وعليه التعزير ايضا كانت المراة صغيرة او كبيرة رجل دفع امراته قبل الدخول بها فذهبت عذرتها ثم طلقها قبل الدخول بها كان عليه نصف المهر فى قول ابى حنيفة وهو احدى الروايتين عن ابى يوسف وفى قول محمد وزفر واحدى الروايتين عن ابى يوسف جميع المهر ولو دفعت امراة اجنبية فذهبت عذرتها ثم تزوجها ودخل بها عن ابى جعفر وابى نصر ان عليه مهرين مهرا بالدخول بحكم النكاح ومهرا بازالة العذرة بالدفع ولو ان بكرا دفعت بكرا اخرى فزالت عذرتها قال محمد على الدافعة مهر مثل الاخرى ولو وطى جارية انسان بشبهة وازال بكارتها على قول محمد وابى يوسف ينظر الى مهر مثلها غير بكر والى نقصان البكارة ايهما كان اكثر يجب ذلك ويدخل الاقل فى الاكثر ولو ان صبيا زنى بصبية فاذهب عذرتها كان عليه المهر بازالة البكارة ولو كانت المراة بالغة مستكرهة فكذلك وان كانت مطاوعة لا يجب المهر لان المهر لو وجب على الصبى كان لولى الصبى ان يرجع بذلك عليها كما لو امر صبيا بشى فلحقه غرم كان لولى الصبى ان يرجع على الآمر فلا يفيد تضمين الصغير ولو ان امة بالغة دعت صبيا فزنى بها واذهب عذرتها كان على الصغير مهرها لان امر الامة لم يصح فى حق المولى

فصل فى اتلاف الجنين

اذا اسقطت المراة الولد بعلاج او شربت دواء يتعمد به الاسقاط فسقط الولد وجبت الغرة على عاقلتها وان شربت دواء ولم يتعمد به اسقاط الولد فسقط لا شى عليها شرط لوجوب الغرة فى شرب الدواء قصد اسقاط الولد وفى حق غيرها لا يشترط قصد اسقاط الولد ويكون الغرة للزوج والغرة عندنا خمسماية درهم نصف عشر الدية او عبد او فرس قيمته خمساية درهم ذكرا كان الولد او انثى وفى جنين المملوك نصف

قيمته ان كان ذكرا وعشر قيمتها ان كان انثى وهما فى القدر سواء وعن ابى يوسف فى جنين الامة يجب نقصان الام كما فى سخلة الشاة رجل ضرب بطن امراة فالقت جنينين احدهما ميت والآخر حى فمات الحى بعد الانفصال من ذلك الضرب كان على الضارب فى الميت منهما الغرة وفى الحى الذى مات دية كاملة وان ماتت الام من ضربه فخرج منها جنين ميت كان على الضارب دية الام ولا شى للجنين رجل غصب صبيا حرا فغاب الصبى عن يده فان الغاصب يحبس حتى يجى بالصبى او يعلم انه مات ولو غصب صبيا وقربه الى المهالك فهلك كان عليه دية ان كان حرا صبى هو ابن تسع سنين سقط من سطح او غرق فى ماء قال بعضهم لا شى على الوالدين لانه ممن يحفظ نفسه وان كان لا يعقل او كان اصغر سنا قالوا يكون على الوالدين او على من كان الصبى فى حجره الكفارة لترك الحفظ وقال بعضهم ليس على الوالدين شى الا الاستغفار وهو الصحيح الا ان يسقط من يده فحينئذ كان عليه الكفارة صبيان اجتمعوا فى موضع يلعبون ويرمون فاصاب سهم احدهم عين امراة وذهبت والصبى ابن تسع سنين او نحو ذلك قال الفقيه ابو بكر ارش عين المراة فى مال الصبى ولا شى على الاب وان لم يكن له مال فنظرة الى ميسرة قال الفقيه ابو الليث انما وجب الدية فى مال الصبى لانه لا يرى للعجم عاقلة ثم انما تجب الدية اذا ثبت رميه بشهادة الشهود لا باقرار الصبى ولا بوجود سهمه فيها لان اقراره على نفسه باطل امراة وضعت صبيا بين يدى ابيه والولد يقبل ثدى غيرها فلم يتخذ الاب للولد ظئرا حتى مات من الجوع قال نصير يكون الاب آثما وعليه التوبة والاستغفار والكفارة وان كان الصبى لا يقبل ثدى غيرها والام تعلم بذلك كان الاثم عليها وعليها الكفارة لانها هى التى ضيعت الولد رجل بعث غلاما صغيرا فى حاجة نفسه بغير اذن اهل الصغير فراى الغلام غلمانا يلعبون فانتهى اليهم وارتقى فوق بيت فوقع ومات قال سفيان الثورى ضمن الذى ارسله فى حاجته وكذلك لو غصب صبيا فقتل الصبى او اكله سبع او سقط من حائط ضمن الغاصب وان مات الصبى من مرض او حمى لا يضمن الغاصب رجل امر ختانا ليختن صبيا له فختن وسرة الحديدة فقطعت الحشفة ومات الصبى قال محمد يكون على عاقلة الختان نصف الدية لانه مات بفعلين احدهما ماذون والآخر غير ماذون وان عاش الصبى فعلى عاقلة الختان كل الدية لانه خالف بقطع الحشفة رجل حمل صبيا على دابة فقال له امسكها لى ولم يكن منه تسيير فسقط عن الدابة ومات كان على عاقلة الذى حمله ديته سواء كان الصبى ممن يركب مثله او لا يركب مثله وان سير الصبى

الدابة فاوطات انسانا فقتله والصبى يستمسك عليها فدية القتيل تكون على عاقلة الصبى
ولا شئ على عاقلة الذى حمله عليها لان الصبى احدث السير بغير امر الرجل وان كان الصبى
ممن لا يسير على الدابة لصغره ولا يستمسك عليها فدم القتيل هدر لان الصبى اذا كان لا يستمسك
عليها كانت الدابة بمنزلة المنفلتة وان سقط الصبى عن الدابة والدابة تسير فمات الصبى كان
دية الصبى على عاقلة الذى حمله على كل حال سواء سقط الصبى بعد ما سارت الدابة او قبل
ذلك وسواء كان الصبى يستمسك على الدابة او لا يستمسك ولو كان الرجل راكبا فحمل
صبيا مع نفسه على الدابة ومثل هذا الصبى لا يصرف الدابة ولا يستمسك عليها فوطئت الدابة
انسانا فقتلته كانت الدية على عاقلة الرجل لان الصبى اذا كان لا يستمسك يكون بمنزلة المتاع
فكان سير الدابة مضافا الى الرجل فتجب الدية على عاقلة الرجل وعليه كفارة لانه بمنزلة المباشر
وان كان هذا الصبى يصرف الدابة ويستمسك عليها فدية القتيل تكون على عاقلتهما جميعا لان سير
الدابة يضاف اليهما ولا يرجع عاقلة الصبى على عاقلة الرجل لان هذا بمنزلة جناية الصبى بيده وان سقط
الصبى ومات فدية الصبى تكون على عاقلة الرجل سواء سقط بعد ما سير الدابة او قبله وهو يستمسك
على الدابة او لا يستمسك ولو ان عبدا حمل صبيا حرا على دابة فوقع الصبى منها ومات فدية الصبى
تكون فى عنق العبد يدفعه المولى بها او يفدى لانه سبب لهلاكه والعبد يضمن بالجناية كان الجناية
تسبيبا او مباشرة وان كان العبد مع الصبى على الدابة فسارا عليها فاوطات الدابة انسانا او مات
فعلى عاقلة الصبى نصف الدية وفى عنق العبد نصفها ولو ان حرا كبيرا حمل عبدا صغيرا على دابة ومثله
يصرف الدابة ويستمسك عليها ثم امره ان يسير عليها فاوطا انسانا ومات فذلك يكون فى عنق
العبد لانه ما سير الدابة لينقطع فعل الاول فى حكم الاتلاف فيواخذ مولى العبد بالدفع او الفداء
ثم يرجع مولى العبد على الامر لانه استعمل عبد الغير فيصير غاصبا فاذا لحقه غرم يرجع بذلك على
الغاصب **فصل فى المعاقل** ذكر شمس الائمة الحلوانى وقال هذا فصل اختلف فيه المتاخرون
وقال بعضهم لا عاقلة للعجم وهذا قول الفقيه ابى بكر البلخى وابى جعفر الهندوانى لان العجم لم يحفظوا
انسابهم ولا يتناصرون فيما بينهم وليس لهم ديوان وتحمل الجناية عن الغير عرف بخلاف القياس
فى حق العرب وانهم لم يضيعوا انسابهم ويتناصرون فيما بينهم فلا يلحق بهم العجم وقال بعضهم للعجم
عاقلة عند التناصر والمعاقلة مع البعض لاجل البعض نحو الاساكفة والصفارين بمرو ودرب
الحشابين وكلاباذ ببخارا فاذا قتل واحد خطاء وجبت الدية فاهل محلة القاتل ورسته عاقلة

وكذلك

وكذلك طلبة العلم وهو اختيار شمس الائمة الامام الحلوانى وكثير من المشايخ قال مولانا رضى الله عنه وكان
الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين ياخذ بقول الفقيه ابى جعفر لان العبرة للتناصر
واجتماع الاساكفة وطلبة العلم ونحوهم لا يكون للتناصر فلا يلزمهم التحمل عن غيرهم وذكر
الناطفى فى الاجناس ان دية القتيل تكون على العاقلة فى ثلث سنين ولا يكون على كل واحد من العاقلة اكثر
من ثلاثة دراهم او اربعة دراهم فان كان القاتل من اهل ديوان امير من الامراء وللقاتل بنو
اعمام فديته القتيل يكون على من جمعهم ديوان ذلك الامير دون غيرهم فان كان القاتل غازيا
وله ديوان فعاقلته من يرتزق من ذلك وان كان كاتبا فعاقلته من كان يرتزق من ديوان الكتاب اذا
كانوا يتناصرون وكذلك عاقلة اهل كل صناعة اذا كانوا يتناصرون وان لم يكن القاتل من اهل ديوان
فعقل قتيله على عصبته من النسب وان لم يكن عصبة فعقل قتيله ذكر فى الجامع والزيادات ان
عقل قتيله يكون فى بيت المال وبه اخذ الصدر الشهيد وذكر عصام روى محمد عن ابى يوسف عن ابى
حنيفة ان من لا عاقلة له اذا قتل رجلا خطاء فان دية القتيل تكون فى مال الجانى وذكر فى كتاب الولاء
ان الاصل ان بيت المال لا يعقل من له وارث معروف سواء كان مستحقا للميراث بان كان حرا
مسلما او لم يكن مستحقا بان كان كافرا او عبدا فقال لو ان حربيا مستامنا اشترى عبدا مسلما فى دار
الاسلام ثم مات معتقه فيراثه لبيت المال لان معتقه رقيق فى الحال ولو جنى هذا المعتق فعقل
جنايته تكون عليه ولا تكون على بيت المال لان له وارثا معروفا وهو المعتق وان كان المعتق
لا يستحق ميراثه لاجل الرق وهو الصحيح ذكر الجواب على التفصيل فى كتاب الولاء وما ذكر فى
الجامع والزيادات محمول على ما اذا لم يكن للقاتل وارث معروف بان كان لقيطا ونحوه مما ينبه اللقيط
رجل قتل ولده عمدا لا يجب عليه القصاص ويجب عليه الدية فى ماله فى ثلث سنين ولا كفارة
عليه لان قتل العمد لا يوجب الكفارة وكذا الاجداد وان علوا وان كان القتل خطاء وجبت الدية
على عاقلته وعليه الكفارة القاتل اذا اقر بالخطاء او صالح عن دم العمد على مال يكون المال على
الجانى فى ماله الا ان فى الاقرار يجب الدية فى ثلاث سنين وفى الصلح عن العمد يجب المال حالا الا
اذا شرط الاجل فى الصلح فيكون مؤجلا وكل جزء من الدية اذا وجبت على العاقلة او فى مال
الجانى يجب فى ثلاث سنين فى كل سنة ثلثها عشرة قتلوا واحدا خطاء وجبت الدية على عواقلهم
على عاقلة كل واحد منهم عشر الدية فى ثلث سنين فى كل سنة ثلث عشر الدية فان كان احد
العشرة والد المقتول فكذلك ولا يجب على كل واحد من العاقلة الا ثلثة دراهم او اربعة

واعتقه ثم عاد والمستامن الى دار الحرب ثم اسر فاخرج الى دار الاسلام صح

ويحمل الجناية عن الغير

دراهم في ثلاث سنين عندنا فان قلت العاقلة تضم اقرب القبايل اليهم في النسب حتى لا
يجب على كل واحد من العاقلة اكثر من ثلثة دراهم وليس للنساء من العاقلة وكذا الصبي
والمجنون والرقيق والقاتل واحد من العاقلة والدية مقدرة بالف دينار او عشرة
الاف درهم او ماية من الابل في قول ابي حنيفة ودية المراة على النصف من دية الرجل ودية الذمي
عندنا مثل دية المسلم فاذا وجبت الدية من الابل يقسم الدية على خمسة انواع من الابل عشرون
ابن مخاض وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة
ودية شبه العمد ارباع خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس
وعشرون ~~حقة~~ وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وشبه العمد بالمثقل في
قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد هو القتل بآلة لا يقتل مثلها في الغالب ويدخل
الاباء والابناء في العاقلة ولا يكون على الزوج عاقلة المراة بحكم الزوجية وجناية الصبي
والمعتوه والمجنون عمدا او خطاء اذا بلغت خمسماية درهم يكون على العاقلة وما كان اقل
من خمسماية يكون في مال الجاني حالا ولا يحرم الصبي من الميراث بقتل مورثه وكذلك المجنون
وما زاد على خمسماية درهم الى ثلث الدية يكون على العاقلة في سنة واحدة فاذا زاد على الثلث
فالزيادة الى الثلثين يكون في السنة الثانية وما زاد على الثلثين الى تمام الدية يكون في السنة الثالثة
ولا يعقل الكافر عن مسلم ولا مسلم عن كافر امراة قتلت رجلا خطاء حتى وجبت الدية على عاقلتها
هل يجب عليها شيء من تلك الدية اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يلزمها وكذا لو كان الجاني صبيا
او مجنونا فان جميع الدية يكون على عاقلته في قول هؤلاء والصحيح ان القاتل يشارك العاقلة كان
القاتل امراة او صبيا او مجنونا صبي قتل رجلا خطاء حتى وجبت على العاقلة الدية ذكر في المعاقل ان الخصم
في ذلك هو الجاني اذا كان الجاني بلغ مبلغ الرجال وكذا في غير الصبي الخصم في اثبات القتل هو الجاني
لان الحق عليه انما يجب على العاقلة بطريق التحمل وان لم يكن الصبي القاتل بلغ مبلغ الرجال كان
الخصم في ذلك اباه ذكره في باب من الولاء المستقل وذكر فيه ايضا رجل اقر عند القاضي انه قتل
فلانا خطاء فاقام ولي القتيل بينة ان المدعا عليه قتله يقبل هذه البينة ويقضي بالدية على العاقلة
واقرار المدعي عليه بالقتل لا يمنع قبول هذه البينة لان البينة تثبت ما ليس بثابت باقرار المدعا عليه
ونظاير هذا كثيرة ودلت المسئلة على ان الدية يجب اولا على القاتل ثم يقضى على العاقلة بطريق
التحمل لان الدية لو وجبت ابتداء على العاقلة كان اقرار القاتل اقرارا على العاقلة والولي اذا

قتل

مطلب الدية مقدرة بالف دينار

مطلب دية المراة نصف الرجل

مطلب لا يحرم الصبي عن الميراث بقتل مورثه

قتل مملوكه عمدا كان عليه الكفارة وكذا لو كان الولد مملوكا لانسان فقتله الوالد عمدا لا يجب
القصاص على الوالد وعليه الكفارة رجلان اشتركا في قتل رجل احدهما بعصا والاخر بحديد لا
قصاص على واحد منهما ويجب الدية عليهما نصفها على صاحب الحديد في ماله ونصفها على صاحب العصا
وكذا لو قتلا بسلاح واحدهما صبي او معتوه لا قصاص عليهما عندنا وهو بمنزلة الخاطي مع العامد

باب الشهادة في الجناية

رجل ادعى على رجل انه قتل اباه خطاء وجاء بشاهدين فشهد احدهما
ان المدعا عليه قتله خطاء وشهد الاخر على اقرار القاتل بالقتل لا يقبل شهادتهما لان احدهما شهد
بالفعل والاخر على الاقرار بالفعل فلا يقبل كما لو شهد احدهما بالغصب والاخر على اقرار الغاصب بالغصب
وكذا لو اختلف الشاهدان في مكان القتل او في زمانه وكذا لو اختلفا في الالة فشهد احدهما انه قتله
بالمجرح وشهد الاخر انه قتله بالعصا وكذا لو شهد احدهما انه قتله بالعصا وقال الاخر قتله ولا احفظ
باذا قتله فان قالا جميعا قتله لكن لا ندري باذا قتله في القياس لا يقبل شهادتهما وفي الاستحسان يقبل
شهادتهما ويقضى عليه بالدية في ماله لانهما اتفقا على القتل والقتل غالبا يكون بآلة القتل وانما لم يذكر
الالة اسقاطا للقصاص ولو شهد رجل وامراتان بقتل الخطاء او بقتل لا يوجب القصاص يقبل
شهادتهم وكذا الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي لان موجب هذه الجناية المال فيقبل
فيه شهادة الرجال مع النساء رجل شهد عليه شاهد عدل بالقتل فان القاضي يحبسه
اياما فان جاء المدعي بشاهد آخر والا خلى سبيله وكذا لو شهد رجلان مستوران على
رجل بقتل عمد فانه يحبس حتى يظهر عدالة الشهود لانه صار متهما فيحبس لاجل التهمة وان
شهد رجلان بقتل الخطاء ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده انه لا يحبس قبل الحكم
والاظهر انه يحبس رجل ادعى على رجل انه قتل اباه خطاء وادعى ان له بينة حاضرة في المصر
وطالب اخذ الكفيل من المدعا عليه ليقيم البينة فان القاضي يامره باعطاء الكفيل الى ثلاثة ايام
ولو قال المدعي شهودي غيب وطلب اخذ الكفيل الى ان ياتي بالشهود فان القاضي لا يجيبه في
اخذ الكفيل فان ادعى العمد واراد اخذ الكفيل لا يجيبه القاضي لا قبل اقامة البينة ولا بعدها
الا ان المدعي قبل اقامة البينة يلازمه وبعد اقامة البينة يحبسه القاضي زجرا له اذا عدلت
البينة وشهدوا بقتل يوجب القصاص يقضي القاضي بالقصاص بطلب المدعي صبي قتل اباه
عمدا لا يجب عليه القصاص ويجب الدية على عاقلته ويرث الصبي منه وكذلك المجنون قتيل وجد
في محلة قوم كانت القسامة على اهل المحلة والدية على عواقلهم ولولي القتيل ان يختار للتحليف

مطلب يحبس لاجل التهمة

وقد ذكرنا القتيل هذا

مطلب قتيل وجد في محلة

خمسين رجلا من المشايخ الصلحاء وان شاء اختار الفساق الشبان والخيار فيه لولي القتيل
دون الامام لان الحق لهم فان لم يكن عددهم خمسين رجلا كررت الايمان عليهم حتى يتم خمسون
يمينا فيحلفون بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا فان امتنعوا عن اليمين حبسوا حتى يحلفوا وان وجد
القتيل بين قريتين او سكتين كانت القسامة والدية على اقرب القريتين والسكتين الى القتيل
هذا اذا كان صوت القريتين تبلغ الى الموضع الذي وجد فيه القتيل وان لم تبلغ فلا شيء على واحد
من القريتين وان وجد القتيل في مكان مملوك كانت القسامة على الملاك والدية على عواقلهم
وان وجد القتيل في موضع مباح نحو الفلاة الا انه في ايدي المسلمين كانت الدية في بيت المال وان وجد
القتيل في دار امراة كانت القسامة عليها تحلف هي خمسين يمينا في قول ابي حنيفة ومحمد والدية
على عاقلتها وان وجد القتيل في سوق المسلمين او في مسجدهم ذكر في موضع ان الدية تجب في بيت المال ولا
قسامة فيه وذكر في موضع اخر ان فيه الدية والقسامة وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضع موضع
ما ذكر ان الدية تكون في بيت المال ولا قسامة فيه اذا لم يكن السوق ملكا لهم بل كان للسلطان فان كان
السوق ملكا لهم كان وجود القتيل في السوق او في مسجدهم كوجود القتيل في مسجد المحلة وثمة تجب
القسامة على اهل المحلة والدية على عواقلهم وان وجد القتيل في المسجد الجامع كانت الدية في بيت
المال ولا قسامة فيه واذا وجد القتيل في محلة فيها اصحاب الخطة وفيها من اشترى كانت القسامة
والدية على اصحاب الخطة ما دام في المحلة واحد من اصحاب الخطة كانت القسامة عليه والدية على عاقلته
لا على السكان والمشتري في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف المشتري وصاحب الخطة سواء
وان لم يكن فيها احد من اصحاب الخطة وفيها سكان ومشترون كانت القسامة على المشترين دون
السكان وهو قول ابي يوسف الاول ثم رجع وقال هي عليهم ولو وجد القتيل في سجن كانت الدية
على بيت المال في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف هي على اهل السجن وان وجد القتيل في دار رجل قد
اشتراها وهو ليس من اهل الخطة فاصحاب الخطة براء عن ذلك وتكون القسامة على صاحب الدار
وتكون الدية على عاقلته وان كانت الدار بين رجلين واحدهما اكثر نصيبا من الاخر كانت الدية
على عواقلهما نصفين وان وجد الرجل قتيلا في دار نفسه لا تجب القسامة وتكون الدية على عاقلته
في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء ولو وجد المكاتب قتيلا في دار اشتراها لا يجب فيه شيء
في قولهم جميعا ولو وجد واحد من اهل المحلة قتيلا في المحلة كان فيه الدية والقسامة والقتيل عندنا
كل ميت به اثر الضرب والجرح فان كان الدم يخرج من بعض مخارقه ان كان يخرج من موضع يخرج

منه الدم عادة من غير ضرب كالانف والدبر والذكر فلا قسامة ولا يكون هو قتيلا وان كان
لا يخرج عادة الا بضرب في الباطن كالعين والاذن فهو قتيل وان كان الدم يخرج من الفم ان
كان يعلو من الجوف يكون قتيلا وان كان ينزل من الراس لا يكون قتيلا قتيل وجد في محلة فادعى ولي
القتيل القتل على رجل بعينه من اهل المحلة لا تبطل القسامة والدية من اهل المحلة وعن ابي
حنيفة في رواية يكون ذلك ابراء منه لاهل المحلة ثم لو اقام ولي القتيل شاهدين من غير اهل
المحلة على ذلك الرجل فقد اثبت القتل عليه بالحجة فيقضي بموجبه وان اقام ولي القتيل على ذلك
شاهدين من اهل المحلة لا تقبل شهادتهما ثم على قول ابي يوسف يحلف الشاهدان بالله ما قتلناه
فقط وعلى قول محمد يحلف الشاهدان بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا فان ادعى ولي القتيل القتل
على رجل من غير اهل المحلة كان ذلك ابراء منه لاهل المحلة حتى لا يسمع دعواه بعد ذلك القتل
على اهل المحلة ولو اقام ولي القتيل شاهدين بذلك من اهل المحلة لا تقبل شهادتهما في
قول ابي حنيفة وتقبل في قول صاحبيه ثم القسامة انما تجب على اهل المحلة في قتيل المحلة و
القرية ونحو ذلك اذا وجد بدن القتيل او اكثر من النصف او النصف مع الراس وان وجد
نصفه مشقوقا بالطول او وجد اقل من النصف مع الراس او وجد اليد او الرجل او الراس
فلا شيء فيه وان كان بدنه تاما وبه اثر القتل فهو قتيل كان فيه القسامة والدية وان وجد البهيمة
او الدابة مقتولة فلا شيء فيها وان وجد المكاتب او المدبر او ام الولد قتيلا في محلة وجبت
القسامة والقيمة على عواقلهم في ثلاث سنين ولو وجد العبد قتيلا في دار مولاه فلا شيء فيه الا
ان يكون عليه دين فحينئذ كانت القيمة على مولاه للغرماء حالة كما لو قتله المولى ولو وجد
المكاتب قتيلا في دار مولاه كانت قيمته على المولى مؤجلة في ثلاث سنين يقضي منه كتابته ويحكم
بحريته وما بقي يكون ميراثا عند لورثته ولو وجد الرجل قتيلا في دار عبده الماذون كانت القسامة
والدية على عاقلة المولى كان العبد مديونا او لم يكن ولو وجد الحر قتيلا في دار ابيه او امه او المراة
في دار زوجها ففيه القسامة والدية على العاقلة ولا يحرم عن الميراث ولو وجد القتيل في نهر عظيم
يجري به الماء فلا شيء فيه وان كان النهر صغيرا لقوم معروفين فهو عليهم والفرق بين الصغير والكبير ما
عرف في الشفعة كل نهر يستحق به الشفعة فهو صغير وما لا يستحق به الشفعة نحو الفرات والجيحون
فهو عظيم ولو كان القتيل محتبسا في جانب من النهر كانت القسامة والدية على اقرب الاراضي و
القرى الى الموضع الذي احتبس فيه القتيل اذا كان يصل اليه صوت اهل الاراضي والقرى فلا

مطلب وجد القتيل بين قريتين او سكتين

مطلب وجد القتيل في السوق او في المسجد

مطلب وجد القتيل في الجامع

مطلب وجد القتيل في السجن

تعريف القتيل

وان وجد السقط فلا شيء فيه

فلا ولو وجد القتيل في فلاة فليس فيه شيء قال الكرخي هذا اذا لم يكن ذلك الموضع قريبا من العمران فان كان قريبا بحيث يبلغ صوت اهل العمران الى ذلك الموضع فهو عليهم

باب الوكالة في الدم

الوكالة في اثبات الدم من جانب المدعي والمدعى عليه مقبولة في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف اخرا لا تقبل وقول محمد مضطرب واجمعوا على انه لا تقبل فيه الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي ولا شهادة رجل وامرأتين وان وكل باستيفاء القصاص في النفس وفيما دون النفس لم يكن للوكيل ان يستوفي الا بمحضر من الموكل عندنا وعلى قول الشافعي له ان يستوفي الوكيل باثبات الدم اذا اقر في مجلس القاضي ان الطالب قد عفي صح اقراره وكذلك وكيل المطلوب اذا اقر بوجوب القود على موكله في القياس يصح اقراره ولا يصح استحسانا ولو مات احد ورثة المقتول والقاتل وارثه سقط القصاص عن القاتل وتصير حصة الباقين مالا والوكالة باثبات قتل الخطا والعمد من الجراحة التي لا قصاص فيها بمنزلة الوكالة بالمال رجل قتل عمدا فاقام اخو المقتول عنه انه وارثه لا وارث له غيره فاقام القاتل بينة ان له ابنا فان القاضي لا يقضي ببينة الاخ وكذا لو في ذلك وان اقام القاتل بينة ان له ابنا وانه قد صالحه على الدية وقبضها منه او اقام بينة ان الابن قد عفى عنه تقبل بينة القاتل لانه اثبت ببينة انه لا حق للمدعي في استيفاء القود فان جاء الابن بعد ذلك وانكر العفو او الصلح كلف القاتل ان يعيد البينة على الابن ولا يقضى على الابن بالبينة التي اقامها القاتل على الاخ لان الاخ لا يكون خصما عن الابن ولو كان للمقتول اخوان فاقام القاتل البينة على احدهما ان الاخ الغايب صالح على خمسة الاف درهم جاز ذلك فان حضر الغايب وانكر الصلح لا يكلف القاتل اعادة البينة بخلاف الاول لان في الاول الاخ لا يكون وارثا مع الابن بل يكون اجنبيا اما الاخوان فكل واحد منهما يستحق القصاص على القاتل فهذه بينة قامت على الخصم فلا يكلف اعادة البينة واذا لم يكلف القاتل اعادة هذا يكون للحاضر نصف الدية ولا شيء للغايب واذا ادعى بعض ورثة الرجل دم ابيه على رجل واقام البينة فان القاضي يحبس القاتل لانه صار متهما ولا يعجل باستيفاء القصاص فان حضر الغايب بعد ذلك لا يكون للغايب الذي حضر ان يستوفي القصاص ما لم يعيد البينة في قول ابي حنيفة لان عنده القصاص يجب للوارث ابتداء فلم يكن كل واحد من الورثة خصما عن غيره في اثبات حق الغير فلم يكن من ضرورة ثبوت القصاص الذي اقام البينة ثبوته لغيره بخلاف ما اذا كان القتل خطا لان الدية تجب للمقتول اولا حتى تقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه وكل واحد من الورثة يكون خصما فيما يدعي للميت فلا يحتاج الغايب الى اعادة البينة بخلاف العفو والصلح لان ذلك مما يثبت بالشبهات والقصاص لا يثبت رجل

ادعى

ادعى على رجل انه قتل اباه خطا فانكر المدعى عليه فاقر المدعي مع المدعا عليه حكما رجلا بالقتل لا يظهر حكمه في حق العاقلة رجل ادعى على رجل انه قتل اباه عمدا واقام شاهدين فشهدا انه ضرب فلانا بالسيف فلم يزل صاحب فراش حتى مات قبلت هذه الشهادة ويقضى بالقصاص ولا ينبغي للقاضي ان يسال عن الشهود مات من ذلك ام لا لا في العمد ولا في الخطا ولو قالا ذلك لا تبطل شهادتهما ولو شهدا انه ضربه بالسيف حتى مات ولم يذكرا العمد جازت شهادتهما ويقضى بالقصاص وكذا لو شهدا انه طعنه برمح او رماه بسهم او نشابة وكل ذلك يكون عمدا ويقضى بالقصاص كما لو شهدوا انه ذبحه او شق بطنه بالسكين

باب في جناية البهائم وما يهلك بالحيطان والآبار

رجل ارسل حماره فدخل زرع انسان فافسده ان ارسله وساقه الى الزرع بان كان خلفه كان ضامنا وان لم يكن خلفه الا ان الحمار ذهب في فوره ولم يعطف يمينا وشمالا وذهب الى الوجه الذي ارسله فاصاب الزرع كان ضامنا وان ذهب يمينا وشمالا ثم اصاب الزرع فان لم يكن الطريق واحدا لا يكون ضامنا وان كان الطريق واحدا كان ضامنا وان ارسله فوقف ساعة ثم ذهب الى الزرع وافسده لا يضمن رجل ارسل كلبا الى شاة ان وقف ثم ذهب وقتل الشاة لا يضمن وان ذهب في فور الارسال وقتل الشاة ذكر في الجامع الصغير انه لا يضمن المرسل اذا لم يكن سايقا يعني اذا لم يكن خلفه وهكذا ذكر القدوري وعن ابي يوسف يكون ضامنا والمشايخ اخذوا بقوله وذكر الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير رجل ارسل كلبا فاصاب في فوره انسانا فقتله او مزق ثيابه ضمن المرسل لانه ما دام في فوره فكانه خلفه وذكر الناطفي رجل اغرى كلبه على رجل فعضه او مزق ثيابه لا يكون ضامنا في قول ابي حنيفة ويضمن في قول ابي يوسف والمختار للفتوى قول ابي يوسف ولو ارسل كلبه الى الصيد ولم يكن سايقا فاصاب انسانا لا يضمن في الروايات الظاهرة والاعتماد على الروايات الظاهرة رجل القى حية في الطريق فهو ضامن لما اصابت حتى يزول ذلك المكان رجل اوقف دابته في طريق المسلمين ولم يشدها فسارت عن ذلك المكان فاتلفت شيئا لا يضمن الرجل لانه اذا لم يمسكها يكون بمنزلة المنفلتة ولو اوقف دابة في الطريق فوطئت انسانا بيدها او رجلها كان ضامنا وتجب الدية على عاقلته وان نفحت برجلها او ذنبها وهي تسير لا يكون ضامنا وان كدمت يضمن ضامنا وكذا اذا ضربت بيدها او راثت او بالت وهي تسير او خرج اللعاب من فيها او سال عرقها فاصاب انسانا او افسد شيئا لا يضمن الراكب وان ضربت بحافرها حصاة او نواة فاصاب انسانا وهي تسير لا يضمن الراكب الا اذا اثارت حجرا كبيرا وان كانت تسير فوقفت او راثت لا يضمن الراكب

وان اوقفها الراكب بغير روث او بول فبالت او راثت فاينق له من ذلك يضمنه الراكب
وان اوقفها في غير ملكه فافسد شيا ضمن يستوي فيه الرجل واليد وان اوقفها في ملكه
لاضمان عليه بحال وكذا لو كان في ملك بينه وبين غيره ولو قاد قطارا في الطريق فاوطا
اول القطار او آخره بيده او رجله او صدم بعض القايد لما عطب به ولو كان معه سايق
كان ضمان ذلك عليهما وما افسدت بنفحة الرجل والذنب يكون على السايق خاصة وان
كان معهما ثالث يسوق الابل وسط القطار فما اصاب مما هو خلف هذا السايق وما
بين يديه من شيء فهو عليهم اثلاثا لانه قايد وسايق ولو كان الرجل احيانا وسط القطار
واحيانا يتاخر واحيانا يتقدم وهو يسوق فهو بمنزلة السايق لان السايق قد يتقدم وقد
يتاخر وقد يكون في وسط القطار فهو سايق على كل حال والراكب والسايق والقايد والرديف
فيما اوطات الدابة سواء ولو ان رجلا يقود قطارا فربط انسان في قطاره بعيرا والقايد
لم يعلم بذلك فوطي هذا البعير انسانا فاتلفه كانت الدية على عاقلة القايد ثم يرجع عاقلة القايد
على عاقلة الرابط وان كان القايد يعلم بربط البعير لا يرجع عاقلة القايد على عاقلة الرابط ولو
كانت الابل وقوفا فربط الرجل بعيرا فقاد صاحب القطار وهو لا يعلم كان الضمان على عاقلة القايد
ولا يرجع عاقلة القايد على عاقلة الرابط ولو ان رجلا ضرب دابة راكب او نخسها بدون امر الراكب
فضربت بيدها او رجلها او نفحت او كدمت او صدمت انسانا على فوره كان الضمان على الناخس دون
الراكب وان ضربها بامر الراكب او نخسها فاوطات انسانا على الفور كانت الدية على عاقلة الناخس
والراكب جميعا لان الناخس بمنزلة السايق والراكب مع السايق اذا اجتمعا فضمان ما اوطات
الدابة يكون عليهما ولا يضمن الناخس ههنا ما لا يضمن الراكب من نفحة الرجل والذنب وغير ذلك
دابة لها سايق وقايد فنخسها رجل بغير اذن احدهما فنفحت انسانا كان ضمان النفحة على الناخس
خاصة لان السايق والقايد لا يضمنان النفحة وان كان النخس بامر احدهما لا يجب الضمان على احد ولو
نخس رجل دابة راكب بغير امره فوثبت والقت الراكب ضمن الناخس وكذا لو نخسها بخرز فما
اصاب في فورها يضمن الناخس ولو نفحت الناخس فقتلته كان هدرا رجل يقود دابة فسقط شيء
مما حمل على الابل على انسان او سقط سرج الدابة او لجامها على انسان فقتله او سقط ذلك في الطريق
فعثر به انسان ومات يضمن القايد وان كان معه سايق كان الضمان عليهما لان هذا مما يمكن الاحتراز
عنه بان يشد الحمل على البعير على وجه لا يسقط ولو ان رجلا راكبا اوقف الدابة على باب المسجد فهو كما لو

مطلب الراكب والسايق والقايد والرديف سواء

اوقفها

اوقفها في الطريق فان كان الامام جعل عند باب المسجد موقفا للناس والدواب كان هذا بمنزلة
الطريق فان اوقفها في الفلاة لا يضمن الا اذا اوقفها في المحجة لان الوقوف في الفلاة لا يضر بالناس
الا في المحجة ولا يضمن السايق والقايد في ملكه الا فيما وطئت الدابة بيد او رجل رجل وجد في زرعه
في الليل ثورين فظن انهما لاهل قريته فاذا كانا لغير اهل القرية فاراد ان يدخلهما في مربطه فدخل
في المربط احدهما وفر الاخر فتبعه ولم يقدر عليه وجاء صاحب الثور فاراد تضمينه قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل ان كان نيته عند الاخذ ان يمنعه من صاحبه كان ضامنا وان كان نيته ان ياخذه
ليرده على صاحبه الا انه لم يقدر على الاشهاد ولم يجد من يشهده لا يكون ضامنا فقيل له ان كان
ذلك في النهار قال ان كان الثور لغير اهل قريته كان حكمه حكم اللقطة فان ترك الاشهاد مع القدرة
عليه ضمن وان لم يجد من يشهده يكون ذلك عذرا وان كان الثور لاهل قريته فلما اخرجه من زرعه يكون
ضامنا لان ما يكون لاهل قريته من الثيران لا يكون حكمه حكم اللقطة في النهار لانه لا يخاف عليه الضياع في
النهار وانما يخاف عليه في الليل فاذا اخرجه يصير غاصبا وقال القاضي علي السغدي اذا وجد في زرعه دابة
فقدار ما يخرجها عن ملكه لا يكون مضمونا عليه فاذا ساقها وراء ذلك القدر يصير ضامنا بنفس السوق
وهكذا قال ابو نصر الدبوسي الا انه قال اذا ساقها في موضع يامن فيها لا يكون ضامنا وقال بعضهم
اذا وجد الرجل دابة في زرعه فاخرجها فقتلها سبع كان ضامنا لانه لا ينبغي له ان يخرجها ولكن ينبغي
ان يستعدي على صاحبها حتى يخرجها صاحبها والصحيح ما قاله القاضي الامام علي السغدي ان له ان يخرجها
عن ملكه ولا يسوقها وراء ذلك فان ساقها بعد ما اخرجها عن ملكه يصير غاصبا ضامنا وان ساقها ليردها
على صاحبها فعطبت في الطريق او انكسر رجلها كان ضامنا ولو ان صاحب الزرع لم يخرجها ولكنه امر صبيا
ان يخرجها فافسدت شيا في اخراجها قال الفقيه ابو الليث لا يكون ضامنا لما افسدت لان اخراجها باس
ولو انه قال لصاحب الدابة ان دابتك في الزرع ولم يقل اخرجها فاخرجها صاحبها فافسدت شيا في اخراجها كان
ضامنا وقال ابو نصر في الوجه الاول يكون ضامنا ايضا لوجود السوق من صاحبها وصاحب الزرع لم يرض
بالفساد وانما طلب منه الصيانة ولو ان دابة رجل انفلتت ليلا ونهارا من غير ارسال فافسدت زرع
انسان لا يجب الضمان على صاحبها لان فعل العجماء هدر رجل يسوق حمار الحطب في الطريق وقال
كوست وقدامه رجل لم يسمع ذلك حتى اصاب ثوبه فتخرق ضمن السايق وكذا لو سمع صوته الا انه لم يتهيأ
له التنحي لضيق المدة ولا فرق في هذا بين الاصم وغيره وان امكنه التنحي فلم يتنح بعد ما سمع لا يضمن السايق

مطلب

مطلب

رجل وضع خشبا فى طريق المسلمين او حجرا او حديدا فمرت دابة من غير سوق احد فعطبت يضمن واضع
الحجر والخشب **فصل فيما يحدث فى الطريق فيهلك به انسان او دابة** رجل وضع فى الطريق حجرا او جذعا
اوبنى فيه بناء او اخرج من حايط جذعا او صخرة شاخصة او اشرع كنيفا او جناحا او ميزابا او ظلة
فعطب به انسان كان ضامنا فان عثر بما احدثه فى الطريق رجل فوقع على آخر فماتا كان الضمان على الذى
احدثه فى الطريق كانه دفع الذى عثر بيده على غيره ولا يضمن الذى عثر به لانه مدفوع فى هذه الحالة والمدفوع
كالآلة ولو نحى رجل شيئا من ذلك عن موضعه فعطب بذلك رجل كان الضمان على الذى نحاه ويخرج
الاول من الضمان وقال ابو حنيفة اذا كان الطريق غير نافذ فلكل واحد من اصحاب الطريق ان يضع
فيه الخشب ويربط فيه الدابة ويتوضأ فيه وان عطب بذلك انسان لا يضمن وان بنى فيه بيتا او حفر فيه
بئرا فعطب به انسان كان ضامنا ولكل صاحب الدار حق الانتفاع بفناء داره من القاء الطين والحطب
وربط الدابة وبناء الدكان والتنور بشرط السلامة وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده اذا
احدث فى سكة غير نافذة ينظر ان احدث ما لا يكون من جملة السكنى فتلف به انسان وجب الضمان سقط
من ذلك حصة نفسه ويضمن حصة الشركاء وان احدث ما هو من جملة السكنى كوضع المتاع وربط
الدابة لا يكون ضامنا لان له ان يفعل ذلك ولو كان الدار بين رجلين ففعل احدهما فيها ما كان من
جملة السكنى كوضع المتاع وربط الدابة جاز كما لو سكن واما اذا اخرج ميزابا فى الطريق فسقط على
رجل فقتله ينظر ان اصابه الطرف الذى فى الحائط لا ضمان فيه لانه وضع ذلك الطرف فى ملكه فلم يكن
متعديا وان اصابه الطرف الخارج من الحائط ضمن صاحب الميزاب لانه متعد فى ذلك الطرف حيث شغل
به هواء الطريق وان لم يعلم ايهما اصابه فى القياس لا شىء عليه لوقوع الشك فى الضمان وفى الاستحسان يضمن
النصف رجل كنس الطريق فعطب بموضع كنسه انسان او دابة لا يضمن شيئا لانه لم يحدث فى الطريق شيئا
وانما كنس الطريق كيلا يتضرر المارة بالغبار ولو رش الطريق فعطب انسان بذلك كان ضامنا
هذا اذا رش كل الطريق وان رش بعضه فمر انسان فى الموضع الذى رش ولم يعلم بذلك فعطب كان
ضامنا وان علم بذلك فمر فيه مع العلم لا يكون ضامنا هكذا قال مشايخنا وفى الكتاب اطلق الجواب
واوجب الضمان على الذى رش وان مرت دابة فعطبت يضمن على كل حال ولو ان رجلا امر
اجيرا او ستاير يرش فناء دكانه فعطب به انسان ضمن الآمر ولا يضمن الراش وحارس السوق
اذا رش يضمن ما عطب به على كل حال هذا كله فى طريق العامة واما فى سكة غير نافذة اذا القى فيها انسان
هو من اهل السكة خشبا او طينا او ترابا او رش لا يكون ضامنا رجل مر فى الطريق وهو

يحمل حملا فوقع الحمل على انسان فاتلفه كان ضامنا ولو عثر انسان بالحمل الواقع فى الطريق ضمن
ايضا لانه هو الذى وضع الحمل فى الطريق ولو وضع فى الطريق جمرا فاحترق به شىء كان ضامنا
لانه كان متعديا بوضع النار فى الطريق وان حركته الريح فذهبت به الى موضع آخر ثم احترق
به شىء لا يكون ضامنا لانه لما تحول عن ذلك المكان انتسخ حكم الفعل الاول قالوا هذا اذا لم يكن
اليوم ريحا فان كان ريحا كان ضامنا لانه علم حين القاه فى الطريق ان الريح يذهب به الى محل آخر
فيضاف التلف اليه فيكون ضامنا كالدابة المربوطة اذا جالت فى رباطها فافسدت شيئا ولو ان رجلا
مر فى ملكه او فى غير ملكه وهو يحمل نارا فوقعت شرارة منها على ثوب انسان فاحترق ذكر فى النوادر
انه يكون ضامنا لانه لا يتخلل بين الحمل والسقوط واسطة فكان التلف مضافا اليه ولو طارت الريح
بشرر ناره والقته على ثوب انسان لا يضمن لان الاحتراق حصل بالريح وذكر الزندوسني اذا
مر بنار فى موضع له حق المرور فذهبت به الريح ووقعت على ثوب انسان فاحترق لا يكون ضامنا
وان لم يكن له حق المرور فى ذلك الموضع كان ضامنا ولو هبت الريح بعمامة رجل والقتها على قارورة
انسان فكسر لا يضمن صاحب العمامة ولو ان حدادا ضرب الحديد على حديد محمى فانتزعت شرارة
من ضربه على ثوب رجل يمر فى الطريق ضمن الحداد كانه القى النار على ثوبه رجل وضع جرة
فى الطريق ورجل آخر وضع جرة فى ذلك الطريق ايضا فتدحرجت احديهما على الاخرى فانكسرت
الاخرى لا يضمن صاحب الجرة التى تدحرجت لانها لما زالت عن ذلك الموضع انتسخ حكم فعل الاول
وان انكسرت التى تدحرجت يضمن صاحب الاخرى لان فعله لم يزل وكذلك رجل اوقف دابته فى
الطريق وآخر كذلك فنفرت احديهما واصابت الاخرى لا يضمن صاحب التى نفرت ولو عطبت
التى نفرت بالاخرى يضمن صاحب الواقفة لبقاء جنايته ولو وضع فى الطريق خشبة ثم باع الخشبة
من رجل وبرئ اليه منها فتركها المشترى فى مكانها حتى عطب بها انسان او دابة كان الضمان على البايع
الذى وضع لا على المشترى لان البايع كان متعديا فى الوضع وخروج الخشبة عن ملكه لا يكون فوق عدم
الملك فى الخشبة وذاك لا يمنع وجوب الضمان فان من القى خشبة لغيره فى الطريق فعطب بها انسان
كان ضامنا وكذلك الرجل اشرع جناحا من داره الى الطريق ثم باع الدار فاصاب الجناح رجلا فقتله
يضمن بايع الدار رجل استاجر انسانا ليشرع له جناحا فى فناء داره او حانوته ففعل وهلك بالجناح
شىء ان كان المستاجر اخبر الاجير ان له حق اشراع الجناح يضمن الاجير سواء سقط الجناح قبل الفراغ
من العمل او بعده ثم الاجير يرجع بما ضمن على المستاجر وان اخبره المستاجر ان لا امر انه ليس له حق الاشراع

في القديم او لم يخبره بذلك الا ان الاجير علم بذلك ان سقط الجناح قبل فراغ الاجير من البناء يضمن الاجير
ما عطب به ولا يرجع هو على المستاجر قياسا واستحسانا وان سقط الجناح بعد ما فرغ الاجير من البناء
ضمن الاجير ما عطب به ولا يرجع هو على المستاجر قياسا وفي الاستحسان يرجع وهو كما لو امر رجلا بذبح شاة
ففعل ثم ظهر ان الشاة كانت لغيره يضمن الذابح وهي كمسالة الجناح رجل وضع قنطرة على نهر خاص لاقوام
مخصوصين فمشى عليه انسان فانخسفت به وتعقل بها فمات ان تعمد المرور عليها لا يضمن واضع القنطرة
وان لم يعلم المار بها يضمن كما لو وضع خشبة في الطريق فمرت به دابة لا يسوقها احد فعطبت به كان ضامنا
قالوا ان كانت الخشبة صغيرة بحيث لا يوطا على مثلها لا يضمن واضعها لان الوطي على مثل هذه الخشبة بمنزلة
الزلق او التعقل بالحجر الموضوع في الطريق عمدا وذلك لا يوجب الضمان فان كانت الخشبة كبيرة لا يوطا على
على مثلها يضمن واضعها هذا اذا كان النهر خاصا لاقوام مخصوصين وان كان النهر لعامة المسلمين ففي ظاهر
الرواية يكون ضامنا وعن ابي يوسف انه لا يكون ضامنا رجل حفر بئرا في المفازة في موضع ليس بممر ولا
طريق لانسان بغير اذن الامام فوقع فيها انسان لا يضمن الحافر وكذلك لو قعد انسان في المفازة او
نصب خيمة فعثر بها رجل لا يضمن القاعد ولو كان ذلك في الطريق ضمن وان حفر بئرا في الطريق ثم كبسها
بالتراب او بالجص او بما هو من اجزاء الارض ثم جاء اخر وفرغها ثم وقع فيها انسان ومات ضمن الثاني
ولو كان الاول كبس البئر بالطعام او بما ليس من اجزاء الارض يضمن الاول لان في الوجه الاول بعد
الكبس بما هو من اجزاء الارض لا يسمى بئرا وفي الوجه الثاني يسمى بئرا وكذا لو حفر بئرا في الطريق وغطى راسها
ثم جاء اخر ورفع الغطاء ثم وقع فيها انسان ضمن الاول ولو احتفر الرجل نهرا في ملكه فعطب به انسان او دابة
لا يضمن وكذا لو جعل عليه جسرا او قنطرة في ارضه وان حفر نهرا في غير ملكه وهو بمنزلة البئر يكون
ضامنا وكذا لو جعل عليه جسرا او قنطرة في غير ملكه عن ابي يوسف انه لا يضمن وان احدثه في غير ملكه اذا كان بحيث
لا يتضرر به غيره لانه يحتسب ينتفع الناس بما احدثه وفي ظاهر الرواية يكون ضامنا الا اذا فعل ذلك باذن
الامام كما لو حفر بئرا في الموضع الذي يحتاج الناس اليه يكون ضامنا لما عطب به اذا لم يفعل باذن الامام وان
مشى على جسر انسان متعمدا فانخسف به لا يضمن واضع الجسر لانه لما مر متعمدا كان التلف مضافا اليه و
ولو حفر نهرا في غير ملكه فانبثق من ذلك النهر ماء وغرق ارضا او قرية كان ضامنا لان سيل الماء في غير ملكه
فيضمن كما لو مشى او سار على الدابة في الطريق ولو كان الحفر في ملكه لا يضمن لانه مباح له مطلقا ولو سقى
ارضه فخرج الماء منها الى غيره فافسد متاعا او زرعا او كرما لا يكون ضامنا لانه متصرف في ملكه فيباح له مطلقا
وكذا لو احرق حشيشا في ارضه او حصائده او اجمته فخرجت النار الى ارض غيره واحرقت شيئا لا يكون

ضامنا

ضامنا لانه متصرف في ملكه قبل هذا اذا كانت الرياح ساكنة حتى لو اوقده فاما اذا كان اليوم ريحا
يعلم ان الريح يذهب بالنار الى ارض جاره كان ضامنا استحسانا لو صب الماء في ميزاب له وتحت الميزاب
متاع لانسان فيفسد به كان ضامنا ولو اوقد النار في داره او في تنوره لا يضمن ما احترق به وكذا
لو حفر نهرا او بئرا في داره فنزت من ذلك ارض جاره لا يضمن ولا يؤمر في الحكم ان يحول ذلك
عن موضعه وفيما بينه وبين الله تعالى عليه ان يكف ذلك اذا كان يتضرر به غيره ضررا وان صب الماء
في ملكه وخرج عن صبه ذلك الى ملك غيره فافسد شيئا في القياس لا يكون ضامنا لان صب الماء
في مباح له مطلقا وفي المشايخ من قال اذا صب الماء في ملكه وهو يعلم انه يتعدى الى ارض غيره يكون
يكون ضامنا لان الماء سيال فاذا كان يعلم عند الصب انه يسيل الى ملك جاره يكون ضامنا
كما لو صب الماء في ميزابه وتحت الميزاب متاع غيره وذكر الفقيه ابو جعفر اذا سقى ارض نفسه فتعدى
الى ارض جاره وقال هذه المسالة على وجهين ان اجرى الماء في الارض اجراء لا يستقر في ارضه وانما
يستقر في ارض جاره كان ضامنا وان كان الماء يستقر في ارضه ثم يتعدى الى ارض جاره بعد ذلك
ان تقدم اليه جاره بالسكر والاحكام فلم يفعل كان ضامنا استحسانا ويكون هذا بمنزلة الاشهاد
على الحائط المائل وان لم يتقدم اليه جاره بالسكر والاحكام حتى تعدى الماء الى ارض جاره لا يضمن
وان كان ارضه في صعدة وارض جاره في هبطة يعلم انه اذا سقى ارضه يتعدى الى ارض جاره
كان ضامنا ويؤمر بوضع المسناة حتى يصير مانعا ويمنع من السقي قبل ان يضع المسناة وفي
الفصل الاول لا يمنع من السقي وان كان في ارضه ثقب وجحر فار ان علم بذلك ولم يسده حتى
فسدت ارض جاره كان ضامنا وان كان لا يعلم لا يكون ضامنا وذكر الناطفي اذا سقى ارض
نفسه فخرج الماء الى ارض غيره لا يضمن ولو صب الماء في ارضه صبا وخرج من ارضه الى ارض غيره
كان ضامنا رجل سقى ارضه من نهر العامة وكان على نهر العامة انهار صغار مفتوحة فوهاتها
فدخل الماء في الانهار الصغار ففسد بذلك ارض قوم قال الشيخ الامام ظهير الدين يكون ضامنا كانه
اجرى الماء فيها رجل احتفر بئرا في ملكه ثم سقط فيها انسان او دابة فقتل الساقط ذلك الانسان او
الدابة كان الساقط ضامنا دية من كان فيها فان كان البئر في الطريق كان الضمان على حافر البئر فيما اصاب
الساقط والمسقوط عليه لان الحافر اذا كان متعديا في الحفر كان بمنزلة الدافع لمن سقط في البئر والساقط
بمنزلة المدفوع فيكون تلفهما لكل مضافا الى الحافر اما اذا حفر في ملك نفسه فسقوطه لا يكون مضافا الى
غيره فكان تلف المسقوط عليه مضافا الى الساقط كرجل تردى من جبل على رجل فقتله يضمن دية القتيل

رجل حفر في الطريق فجاء انسان والقى فيها نفسه متعمدا لا يضمن الحافر وان لم يوقع فيها نفسه فسقط وسلم من الوقوع ومات فيها جوعا او غما لا يضمن الحافر في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ان مات فيها جوعا فكذلك وان مات فيها غما بان اثر الغم في قلبه قبل الوقوع فمات من ذلك ضمن الحافر وقال محمد يضمن الحافر في الوجوه كلها لان الموت حصل بسبب الوقوع في البئر رجل حفر بئرا في الطريق فجاء اخر وحفر منها طائفة في اسفلها ثم وقع فيها انسان ومات في القياس يضمن الاول وبه اخذ محمد كان الاول كالدافع لمن سقط في القعر الذي حفره صاحبه في اسفله وفي الاستحسان يجب الضمان عليهما لان كل واحد منهما متعد في الحفر ولو حفر رجل بئرا في الطريق ثم جاء اخر ووسع راسها فسقط انسان ومات كان الضمان عليهما اثلاثا قالوا تاويل المسئلة ان الثاني وسع راسها بحيث يعلم ان الواقع انما وضع قدمه في موضع بعضه من حفر الاول وبعضه من حفر الثاني فاما اذا وسع الثاني راسها بحيث يعلم انه انما وضع قدمه في الموضع الذي حفره الثاني كان الضمان على الثاني رجل حفر بئرا في الطريق وعند الطريق حجر وضعه انسان في الطريق وجاء انسان وتعقل بالحجر وسقط في البئر ومات فيها كان الضمان على واضع الحجر لانه بمنزلة الدافع وان لم يضع الحجر انسان وجاء به سيل عند البئر كان الضمان على حافر البئر رجل حفر بئرا في الطريق فجاء رجل وسقط فيها وتعلق هذا الرجل برجل اخر وتعلق الثاني باخر ووقعوا جميعا وماتوا ان لم يعلم كيف ماتوا ولم يقع بعضهم على بعض فدية الاول على الحافر لانه ليس لموته سبب سوى الوقوع في البئر ودية الثاني تكون على الاول لان الاول هو الذي دفعه حتى جره الى نفسه ودية الثالث تكون على الثاني لهذا المعنى وان كان بعضهم على بعض في البئر ولا يعلم كيف حالهم ففي القياس وهو قول محمد دية الاول تكون على عاقلة الحافر ودية الثاني على عاقلة الاول ودية الثالث على عاقلة الثاني وذكر في الكتاب ان فيها قولا اخر قيل ذلك قول ابي حنيفة وابي يوسف قالا دية الاول تكون اثلاثا ثلثها على الحافر وثلثها على الثاني وثلثها هدر ودية الثاني نصفها هدر ونصفها على الاول ودية الثالث كلها على الثاني ووجهه مذكور في الكتاب رجل حفر بئرا في الطريق فسقط فيها انسان ومات فقال الحافر انه القى نفسه فيها وكذبته الورثة في ذلك كان القول قول الحافر في قول ابي يوسف الاخر وهو قول محمد لان الظاهر ان البصير يرى موضع قدمه وان كان الظاهر ان الانسان لا يوقع نفسه فاذا وقع الشك لا يجب الضمان بالشك رجل استاجر اربعة رهط يحفرون له بئرا فوقعت عليهم من حفرهم فمات احدهم كان على كل واحد من الثلاثة الباقين ربع دية الميت ويسقط ربعها لان البئر وقع بفعلهم وكانوا مباشرين والميت مباشر ايضا فتتوزع الدية عليهم ارباعا فيسقط ربعها ويجب ثلاثة الارباع

فيما

فيما يحدث في المسجد اهل المسجد اذا احتفروا بئرا في المسجد لماء المطر ووضعوا فيها حبا يصب فيه الماء وطرحوا فيه البواري او الحشيش او الحصى وركبوا بابا او علقوا فيه القناديل او ظللوه فعطب بذلك شيء لا ضمان عليهم لان اهل المسجد فيما هو من تدبير المسجد بمنزلة الملاك وكذا لو فعل ذلك غيرهم باذنهم وان فعل بغير امرهم كان ضامنا لما عطب بذلك في قول ابي حنيفة وقال صاحباه لا يضمن استحسانا اذا كان المسجد للعامة الا في حفر البئر فانه لا يكون من باب التمكين لاقامة الصلوة لهما ان كل مسلم مندوب الى عمارة المسجد والى ما كان من باب التمكين لاقامة الصلوة وانما تخص اهل المسجد بالبناء وحفر البئر لا فيما كان من باب التمكين لاقامة الصلوة ولابي حنيفة ان اهل المسجد تختص بالتدبير في هذه البقعة ولهذا كان فتح الباب والاغلاق ونصب المؤذن والامام اليهم لا الى غيرهم ولو قعد الرجل في المسجد للحديث او نام او قام لغير الصلوة فمر به انسان فعطب كان ضامنا لما عطب في قول ابي حنيفة كما لو قعد في الطريق وعلى قول صاحبيه لا يكون ضامنا كما لو كان جالسا في الصلوة وقيل على قول ابي حنيفة انما يضمن اذا كان الجالس مشغولا بعمل لا يكره في المسجد كدرس الفقه وقراءة القرآن والحديث اما اذا كان معتكفا او كان جالسا لانتظار الصلوة لا يكون ضامنا عند الكل وقيل اذا لم يكن في الصلوة يكون ضامنا عند ابي حنيفة وهو الصحيح لان المنتظر للصلوة لا يكون في الصلوة فكان جلوسه مباحا مقيدا بشرط السلامة كالمشي في الطريق ونحو ذلك ولو ان رجلا حفر بئرا في سوق العامة او بنى فيه دكانا فعطب به شيء ان فعل ذلك باذن الامام لا يكون ضامنا وبغير اذنه يكون ضامنا كما لو اوقف دابته في السوق فان كان في السوق موضعا لايقاف الدابة للبيع فاوقف الدابة في ذلك الموضع ان عينوا ذلك الموضع باذن السلطان فما عطب به لا يكون ضامنا وان لم يكن ذلك باذن السلطان لا يخرج من ان يكون طريقا

يكون ضامنا لان السلطان اذا اذن بذلك يخرج ذلك الموضع من ان يكون طريقا فيتعين لايقاف الدابة وبغير اذن السلطان لم

فصل في حائط المائل

رجل مال حائط داره الى الطريق او الى ملك انسان فسقط واتلف انسانا او مالا ان سقط قبل الاشهاد لا ضمان عليه وان سقط بعد الاشهاد ضمن اذا لم يفرغ ذلك الموضع عن الحائط مع القدرة عليه يصير جانيا ان اتلف به انسان كانت الدية على عاقلته وان اتلف مال انسان كان ضمانه على صاحب الحائط في ماله ويعتبر القدرة على التفريغ من وقت الاشهاد الى وقت السقوط من غير زوال القدرة فيما بين ذلك وصورة الاشهاد اذا كان مايلا الى الطريق ان يقول له واحد من الناس ان حائطك هذا مايل الى الطريق او مخوف او متصدع فاهدمه فان كان مايلا الى ملك الغير يقول له ذلك صاحب الدار وشرط وجوب الضمان على صاحب الحائط المطالبة بالاصلاح والتفريغ ولا يشترط الاشهاد حتى لو طلب

لله

بالتفريغ ولم يفعل مع القدرة عليه كان ضامنا ولو قيل له ان حايطك مايل ينبغي لك ان تهدمه كان ذلك مشورة لا يكون طلبا واشهادا ويصح المطالبة بالتفريغ عند القاضي وعند غيره اولم يكن هناك احد وانما ذكر الاشهاد حتى لو انكر صاحب الحائط الطلب يمكنه اثباته بالبينة وان شهد بالطلب رجلان او رجل وامرأتان ثبت المطالبة وثبت ايضا بكتاب القاضي الى القاضي ولو ان صاحب الحايط باع الحايط بعد ما اشهد عليه برئ عن الضمان لانه لا يبقى قادرا على الهدم بعد البيع بخلاف ما اذا اشرع كنيفا او جناحا او ميزابا او وضع خشبة في الطريق ثم باع الدار او باع الخشبة ثم تلف بذلك انسان او مال انسان كان ضامنا لان ثمة مجرد اخراج الكنيف ووضع الحجر في الطريق جناية فلا تبطل بالبيع ولو كان صاحب الحايط المايل عاقلا بالغا مسلما فاشهد عليه ثم جن جنونا مطبقا او ارتد والعياذ بالله ولحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه ثم عاد مسلما فردت عليه الدار ثم سقط الحايط بعد ذلك واتلف انسانا كان هدرا لانه لم يبق له ولاية الاصلاح بعد الردة والجنون فلا يعود بعد ذلك وكذا لو افاق المجنون وكذا لو باع الدار بعد ما اشهد عليه ثم ردت بعيب بقضاء او بغيره او بخيار شرط للمشتري ثم سقط الحايط واتلف شيئا لا يجب الضمان الا باشهاد مستقبل بعد الرد ولو كان الخيار للبايع فان نقض البيع ثم سقط الحايط واتلف شيئا كان ضامنا لان البايع لا يبطل ولاية الاصلاح فلا يبطل الاشهاد ولو اسقط البايع خياره واوجب البيع لا يبطل الاشهاد لانه ازال الحايط عن ملكه وفي اخراج الكنيف والجناح والميزاب لا يبطل الضمان بشيء من هذه الاسباب ولو كان الحايط المايل رهنا فاشهد على المرتهن ثم سقط الحايط فاتلف شيئا كان هدرا لان المرتهن لا يملك الاصلاح والمرمة ولو اشهد على الراهن فسقط الحايط واتلف شيئا كان ضامنا لان الراهن يملك الاصلاح بان يقضي دينه ويسترد الرهن ولو كان الحايط المايل ميراثا للورثة فاشهد على بعض الورثة القياس ان لا يجب الضمان بسقوط الحايط لان احد الشركاء لا يملك نقض الحايط وفي الاستحسان يضمن هذا الوارث الذي اشهد عليه لحصة نفسه لانه يتمكن من ان يطلب من شركائه ليجتمعوا على هدمه وان اشهد على من كان ساكنا في الدار التي حايطها مايل لا يصح الاشهاد عليه سواء كان ساكنا باجر او بغير اجر لانه لا يتمكن من نقض الحايط وان اشهد على رب الدار صح الاشهاد حتى يضمن ما تلف بسقوط الحايط لانه يتمكن من النقض ولو كان الدار للصغير فاشهد على الاب او الوصي صح الاشهاد لانهما يملكان الاصلاح فان سقط الحايط واتلف شيئا كان الضمان على الصغير لان الاب او الوصي يقومان مقامه وكان الاشهاد عليهما كالاشهاد على الابن بعد البلوغ فان مات الاب او الوصي بعد الاشهاد عليهما بطل الاشهاد حتى لو سقط الحايط بعد ذلك

فاتلف

فاتلف شيئا كان هدرا لان ولايتهما انقطعت بالبلوغ وفي المنتقى رجل مات وترك جدارا حايطها مايل الى الطريق ولم يترك شيئا سوى هذه وعليه دين اكثر من قيمة الدار وترك ابنا لا وارث له سواه فان الاشهاد في الحايط المايل يكون على الابن وان لم يملكها الابن فان سقط الحايط بعد ما اشهد على الابن فاتلف شيئا ان اتلف انسانا كانت الدية على عاقلة الاب لا على عاقلة الابن فاذا الرجل على حايط من دار في يده فلم يهدمه حتى سقط على رجل فقتله فانكرت العاقلة ان تكون الدار له او لغيره فلا شيء عليهم الا ان تقوم البينة على ان الدار له لان قيام اليد على الدار وان كان دليلا على الملك له ظاهرا الا ان الظاهر لا يصلح حجة لوجوب المال على العاقلة فلا يجب المال على العاقلة الا باثبات ثلثة اشياء احدها ان تكون الدار له والثاني انه اشهد عليه في هدم الحايط والثالث ان المقتول مات بسقوط الحايط فان اقر ذو اليد ان الدار له لم يصدق على العاقلة ولا يجب الضمان عليه قياسا لانه اقر بوجوب الدية على العاقلة والمقر على الغير اذا صار مكذبا في اقراره لا يضمن شيئا وفي الاستحسان عليه دية القتيل انا اقر بالاشهاد لانه اقر على نفسه بالتعدي فاذا تعذر الايجاب على العاقلة بطريق التحمل يجب عليه كمن اخرج جناحا من دار في يديه فوقع الجناح على انسان فقتله فقالت عاقلته ليست الدار له وانما اخرج الجناح بامر صاحب الدار وذو اليد يقر ان الدار له فانه يضمن الدية في ماله كذلك ههنا واذا كان الرجل على حايط له والحايط مايل او غير مايل فسقط الحايط بالرجل من غير فعله واصاب انسانا وقتله كان ضامنا لما يملك بالحايط ان كان اشهد عليه في الحايط ولا ضمان عليه فيما سواه فان كان من سقط من الحايط على انسان من غير ان يسقط به الحايط وقتل انسانا كان ضامنا دية المقتول بمنزلة نايم انقلب على انسان فانه يكون ضامنا وان مات الساقط ان كان في الطريق فان كان ذلك في الطريق فلا ضمان عليه لانه غير متعد في المشي في الطريق فلا يمكنه التحرز عن سقوط غيره عليه وان كان ذلك الرجل واقفا في الطريق قائما او قاعدا او نايما كان دية الساقط عليه لانه متعد في الوقوف في الطريق والقعود والنوم فيكون ضامنا لما تلف به وان كان ذلك في ملكه فلا ضمان عليه لانه لا يكون متعديا في الوقوف والقعود والنوم في ملكه وعلى الاعلى ضمان الاسفل ان مات الاسفل به في الاحوال كلها الا ان الاعلى باشر قتل الاسفل في المباشرة الملك وغير الملك سواء كمن نام في ملكه فانقلب على انسان فقتله كان ضامنا لانه باشر قتله اذا اشهد على الحايط المايل عبدان او كافران او صبيان ثم اعتق العبدان واسلم الكافران وبلغ الصبيان ثم سقط الحايط المايل فاصاب انسانا فقتله يضمن صاحب الحايط وكذا لو سقط الحايط قبل عتق العبدين واسلام الكافرين وبلوغ الصبيين ثم شهدا جازت شهادتهما

لانهما من اهل الاداء لقيط له حايط مايل فاشهد عليه فسقط الحايط واتلف انسانا كانت
دية القتيل في بيت المال لان صاحب الدار كان متمكنا من الهدم والاصلاح فاذا لم يفعل ضمن
ويكون ضمان جنايته في بيت المال لان ميراثه يكون لبيت المال فجنايته في بيت المال وكذا الكافر
اذا اسلم ولم يوال احدًا فهو كاللقيط حايط مايل لى دار قوم فاشهد عليه القوم او احدهم
ثم سقط الحايط واتلف شيا من القوم او من غيرهم كان ضامنا وكذا العلو اذا اوهي او تصدع
فاشهد اهل السفل على اهل العلو وكذلك الحايط اعلاه لرجل واسفله لاخر وبين الخلاف الحايط
اذا كان مايلا الى الطريق في الحكمين احدهما ان الاشهاد على الحايط المايل الى ملك انسان يكون من
المالك لا من غيره وفي الطريق يصح من كل واحد والثاني ان الحايط المايل لى ملك انسان لو اخره
صاحب الملك بعد الاشهاد او ابرا يصح وفي المايل الى الطريق لا يصح التاخير والابرا من الذي اشهد
حايط مايل بين شريكين اشهد على احدهما فهو بمنزلة الحايط المشترك بين الورثة اذا اشهد على احدهم
وقد ذكرنا القياس والاستحسان وثمها كذلك حايط لرجل بعضه مايل الى الطريق وبعضه مايل
الى دار قوم واشهد عليه اهل الدار فسقط ما كان مايلا الى الدار على اهل الدار كان صاحب الحايط
ضامنا لان الحايط واحد فصح الاشهاد من اهل الدار فيما كان مايلا الى ملكهم وفيما كان مايلا الى الطريق
فاهل الدار من جملة العامة فصح اشهادهم وان كان الذي اشهد على صاحب الحايط من غير اهل الدار
صح اشهاده فيما كان مايلا الى الطريق فاذا صح الاشهاد في البعض صح في الكل حايط بعضه صحيح و
بعضه واه فاشهد عليه فسقط الواهي وغيرها لواهي وقتل انسانا يضمن صاحب الحايط الا ان يكون
الحايط طويلا بحيث وهي بعضه ولم يه البعض فح يضمن ما اصاب الواهي منه ولا يضمن ما اصاب
الذي لم يه لان الحايط اذا كان بهذه الصفة يكون بمنزلة حايطين احدهما صحيح والاخر واه فالاشهاد
صح في الواهي لا في الصحيح حايطان احدهما مايل والاخر صحيح فاشهد على المايل فلم سقط المايل
وسقط الصحيح واتلف شيا كان مدرا عبد تاجر له حايط مايل فاشهد عليه فسقط الحايط واتلف
انسانا كانت الدية على عاقلة مولاه كان على العبد دين او لم يكن وان اتلف الحايط مالا فضمان المال
يكون في عتق العبد يباع فيه وان اشهد على المولى فصح الاشهاد ايضا لانه لم يكن على العبد دين فالحايط
يكون لمولاه وان كان عليه دين كان لمولاه ولاية الاستخلاص بان يقضي الدين من مال نفسه فيكون
المولى بمنزلة المالك سفل لرجل وعلو لاخر وهي الكل واشهد عليهما ثم سقط العلو وقتل انسانا
كان الضمان على صاحب العلو لان العلو غير مدفوع بل سقط بنفسه فصح الاشهاد فيه على صاحبه

فا

فاسلك بالعلو يضمن صاحبه رجل اشهد على حايط مايل له الى الطريق فسقط الحايط على انسان
وقتله ثم عثر رجل بنقض الحايط فعطب وعثر رجل بالقتيل وعطب كان ضمان القتيل الاول وضمان
من هلك بنقض الحايط على صاحب الحايط وضمان من هلك بالقتيل الاول لا يكون على صاحب الحايط
لان رفع القتيل عن الطريق يكون الى اوليائه لا الى صاحب الحايط ورفع النقض يكون الى صاحب الحايط
ولو كان جناحا قد اخرجه الى الطريق او كنيفا فسقط واتلف انسانا ثم عثر رجل بنقض الجناح
ورجل بالقتيل فعطبا كان ضمانهما على صاحب الجناح والكنيف لان اخراج الجناح والكنيف مباشرة
الجناية فيجعل كانه القى عليهما ومن القى شيا في الطريق كان ضامنا لما هلك به ان كان لا يملك رقبته حايط
لرجل فسقط قبل الاشهاد ثم اشهد على صاحبه في رفع النقض عن الطريق فلم يرفع حتى عثر به آدمي او دابة
فعطب كان ضامنا رجل اشهد عليه في حايط مايل له فسقط ذلك الحايط على حايط رجل آخر فهدمه
ثم عثر رجل آخر فهدمه رجل بنقض الحايط الاول ورجل بنقض الحايط الثاني فعطبا فضمان الحايط
الثاني على صاحب الحايط الاول وله الخيار ان شا ضمنه قيمة الحايط وترك النقض عليه وان شا اخذ النقض
ولا شي له ويكون النقض لصاحبه فمن عثر بنقض الحايط الثاني فدمه هدر لان نقض الحايط الثاني
ملك صاحبه لا يملك صاحب الاول دفعه ولو كان الاول اخرج جناحا يضمن الاول من عثر بالثاني وعطب
وان كان لا يملك دفعه ولو كان الحايط الثاني ملك صاحب الحايط الاول ايضا يضمن صاحب الحايط
من عثر بالثاني لانه يملك رفعه عن الطريق

كتاب الحدود

قال مولانا رضي الله عنه الحدود خمسة
حد الزنا وحد القذف وحد الشرب وحد السرقة وحد قطاع الطريق اما الزنا وهو ايلاج الذكر
في قبل الاجنبية ان تمحض حراما يجب فيه الحد وان تمكنت فيه الشبهة لا يجب الحد والشبهة ثلاثة
منها ما يمنع الحد وان قال علمت انها علي حرام والثانية منها ما لا يمنع الحد وان قال ظننت انها تحل لي والثالثة
تمنع الحد ان قال ظننت انها تحل لي ويجب الحد اذا قال علمت انها علي حرام اما الاولى فرجل زنى بجارية
ابنه او ابن ابنه وان سفل لا حد عليه وان قال علمت انها لا تحل لي ومنها اذا ابان امراته بشي من
الكنايات ثم جامعها في العدة لا يحد وان قال علمت انها علي حرام وكذا لو جعل امر امراته بيدها فاختارت
نفسها ثم جامعها في العدة لا يجب الحد وان قال علمت انها علي حرام وكذا لو ارتدت المراة والعياذ بالله
وحرمت عليه او حرمت بجماع امها او ابنتها او بمطاوعة ابن الزوج ثم جامعها وقال علمت انها علي حرام لا حد
عليه وكذا لو تزوج امة على حرة او تزوج مجوسية او خمسا في عقدة او تزوج الخامسة في نكاح الاربع او
تزوج باخت امراته او باختها او تزوج امراة لها زوج فجامعها وقال علمت انها علي حرام او تزوج بغير شهود

او تزوجها متعة او تزوج امة بغير اذن مولاها او العبد تزوج امراة بغير اذن مولاه ووطئها لا يجب
الحد عند ابي حنيفة في هذه الوجوه كلها وان قال علمت انها علي حرام وكذا لو تزوج بذات رحم محرم
نحو البنت والاخت والام والعمة والخالة وجامعها لا حد عليه في قول ابي حنيفة وان قال علمت انها
علي حرام على قول ابي حنيفة العقد وان كان حراما عند الكل ووطئها لا يجب الحد وعلى قول صاحبيه
ان علم بالحرمة يجب الحد وان لم يعلم لا يجب ولو استاجر امراة ليزني بها فزنى بها لا يجب الحد في
قول ابي حنيفة وان استاجرها للخدمة فزنى بها حد ولو تزوج امراة لها زوج فوطئها لا حد عليه
عند ابي حنيفة وان لم يدع الحل ولو طلق امراته ثلاثا ثم وطئها في العدة ان كان طلقها ثلاثا جملة لا حد
عليه جارية الرجل اذا جنت جناية عمدا ثم زنى بها ولي الجناية لا حد عليه عند الكل وان كانت الجناية
جناية الجارية
خطاء فزنى بها ولي الجناية قال ابو حنيفة عليه الحد اختار مولاها الدفع او الفداء وقال صاحباه
ان اختار الدفع لا حد عليه وان اختار الفداء عليه الحد واذا قبل الرجل اجنبية عن شهوة او نظر
الى فرجها بشهوة ثم تزوج بامها او بنتها فدخل بها لا حد عليه وان قال علمت انها علي حرام في قول ابي
حنيفة ولا يبطل احصانه بهذا الوطي حتى يجب الحد على قاذفه ولو وطي امراته او مملوكته وهي حائض
او نفساء او صائمة صوم الفرض او محرمة او آلى منها او ظاهر او حرمت عليه امراته بوطي الغير
عن شبهة فوطئها في العدة لا حد عليه وكذا لو وطي امته وهي حرام عليه برضاع او صهرية او كانت
الامة مجوسية او مدبرة او وطي مكاتبته او معتقة البعض وقال علمت انها علي حرام لا حد عليه
عند ابي حنيفة وكذا لو وطي جارية مكاتبه او مدبره او جارية عبده المأذون عليه دين او لا دين عليه علم بالحرمة
او لم يعلم والجد من قبل الاب اذا وطي جارية ولد ولده حال قيام الاب لا حد عليه والواحد من الغانمين
اذا وطي جارية من الغنيمة قبل القسمة لا حد عليه وان علم انها حرام والبالغة العاقلة اذا دعت صبيا
فوطئها لا حد عليها علمت بالحرمة او لم تعلم وعليها العدة ولا مهر لها والبالغ الصحيح اذا زنى بصبية او مجنونة
او نائمة فعليه الحد ولا حد عليها ولو اكرهت المراة على الزنى لا حد عليها عند الكل والرجل اذا اكره على
الزنا قال ابو حنيفة اخرا وهو قول صاحبيه لا حد عليه وكان يقول اولا وهو قول زفر عليه الحد والحربي
المستامن اذا زنا في دارنا بمسلمة او ذمية قال ابو حنيفة لا يحد الرجل وتحد المراة وقال ابو يوسف يحدان
جميعا وقال محمد لا يحدان ولو كانت المراة حربية مستامنة فزنى بها مسلم قال ابو حنيفة يحد الرجل ولا تحد المراة
وقال ابو يوسف يحدان جميعا اذا وطي الرجل ام ولد ابنه وقال علمت انها علي حرام لا حد عليه واذا وطي
امراة ابنه عن ابي حنيفة في المجرد اذا قال ظننت انها تحل لي لا يحد وان قال علمت انها علي حرام حد وان وطي

الابن

الابن امراة ابيه حد وان قال ظننت انها تحل لي ولو تزوج الرجل بامراة ابيه بعد موت الاب فولدت
منه قال الفقيه ابو بكر البلخي ان اقر بالوطي اربع مرات في مجالس مختلفة حدا جميعا ولا يثبت نسب الولد
قال الفقيه ابو الليث هذا قول ابي يوسف ومحمد وبه ناخذ رجل زنى بامراة ميتة اختلفوا فيه قال اهل
المدينة حد وقال اهل البصرة يعزر ولا يحد قال الفقيه وبه ناخذ رجل زنى بصغيرة لا تحتمل الجماع
فافضاها لا حد عليه في قولهم ثم ينظر في الافضا ان كانت تستمسك البول كان عليه المهر بالوطي وثلث الدية
بالافضا وان كانت لا تستمسك البول كان عليه جميع الدية ولا مهر عليه في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد عليه الدية والمهر ايضا ولا يحرم عليه امها وابنتها بهذا الوطي في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
يحرم رجل زنى بجارية مملوكة وقتلها بالجماع ذكر في الاصل ان عليه قيمتها ولم يذكر فيه خلافا وذكر
ابو يوسف في الامالي عن ابي حنيفة ان عليه القيمة والحد ايضا وقال ابو يوسف عليه القيمة ولا
حد عليه وهو الصحيح ولو زنى بحرة فقتلها بالجماع كان عليه الحد والدية ولو جامع اجنبية في دبرها
او غلاما في دبره قال ابو حنيفة يعزر اشد التعزير ولا حد عليهما وقال صاحباه عليهما الحد والغسل
رجل زفت اليه غير امراته ولم يكن يراها قبل ذلك فوطئها كان عليه المهر ولا حد عليه وذكر في الرضاع
اخوان تزوج احدهما امراة وتزوج الاخر اخت تلك المراة ثم زفتا في ليلة واحدة فدخل كل واحد
منهما بامراة اخيه غالطا قال لا حد على واحد منهما ويرد كل واحد كل امراة الى زوجها ولا يحل
يحل لزوجها ان يطاها ما لم تحض ثلث حيض وعلى كل واحد منهما مهر مثل التي جامعها فان اراد
كل واحد منهما ان يمسك التي جامعها يتزوجها بعد ما يطلقها زوجها وعليه للتي تزوجها مهر اي مهر بالدخول
غلطا ومهر بالعقد والتي لم يجامعها نصف مهرها بالطلاق قبل الدخول رجل وجد على فراشه في ليلة ظلماء
امراة وله امراة قديمة فجامع التي وجدها في فراشه وقال ظننت انها امراتي كان عليه الحد ولو ان
الاعمى دعا امراته فاجابته غيرها فجامعها قال محمد رحمه الله عليه الحد ولو اجابت فقالت انا فلانة يعني
امراته فجامعها لا يحد ولو كان بصيرا لا يصدق في ذلك الاعمى اذا وجد في فراشه او حجلته امراة فجامعها
وقال ظننت انها امراتي قال ابو يوسف يحد ولا يعزر وقال زفر لا حد عليه رجل اعتق جارية
مشتركة بينه وبين غيره ثم وطئها احدهما ان كان المعتق موسرا فاختار الساكت تضمينه ثم زنى
بها المعتق لا حد عليه وان زنى بها الذي لم يعتقها كان عليه الحد وان كان الساكت اختار استسعاء الجارية
بحكم الاعتاق ثم زنى بها الذي لم يعتقها لا حد عليه وان زنى بها المعتق كان عليه الحد وهذا كله قول
ابي حنيفة وقال صاحباه يحد الواطي بعد الاعتاق في الاحوال كلها اربعة شهدوا على رجل بالزنا

فاقر الرجل بعد شهادتهم بالزنا ثم انكر ولم يقر اربع مرات لاحد عليه ولو قال زنيت بهذه المراة
فانكرت المراة الزنا لاحد عليه في قول ابي حنيفة وقال صاحباه يحد وكذلك لو اقرت المراة فقالت
زنيت بهذا الرجل وانكر الرجل لاحد على واحد منهما في قول ابي حنيفة وقالا تحد المراة ولو اقر الرجل
وقال زنيت بهذه المراة وقالت المراة لا بل تزوجني فانه لا يحد ولها عليه المهر وكذا لو
اقرت هي بالزنا اربع مرات في مجالس مختلفة وقال الرجل لا بل تزوجتها لاحد عليها ولها عليه
المهر اربعة شهدوا على رجل بالزنا فنظروا اليها فاذا هي بكر فانه لاحد عليه ولا على الشهود
حد القذف اربعة شهدوا على رجل انه زنى بامراة لا يعرفونها ثم قالوا بفلانة لا يحد الرجل ولا
الشهود ولو اقر الرجل اربع مرات في مجالس مختلفة انه زنى بامراة ولم يعين المراة حد الرجل
اذا اقر المجبوب بالزنا او شهد عليه الشهود لا يحد ولو اقر الخصي بالزنا او شهد عليه الشهود
حد وكذلك العنين ولو اقر الاخرس بالزنا اربع مرات في كتاب كتبه او اشارة لا يحد ولو
شهد عليه الشهود بالزنا لا تقبل عبد اقر بالزنا اربع مرات حد وقال زفر اذا كذبه المولى
لا يحد والذي يجن ويفيق اذا اقر بالزنا في حال افاقته او شهد عليه الشهود فهو كالصحيح ولو
اقر الرجل اربع مرات في مجالس مختلفة انه زنى بفلانة يحد استحسانا في قول ابي حنيفة الاخر وهو
قول صاحبيه الاعمى اذا اقر بالزنا فهو بمنزلة البصير في حكم الاقرار رجل باع جاريته فوطئها قبل
التسليم الى المشتري او كان البيع فاسدا او وطئها المشتري قبل القبض او بعده لاحد عليه ولو باع جارية
على انه بالخيار فوطئها المشتري او كان الخيار للمشتري فوطئها البايع فانه لا يحد علم بالحرمة او لم يعلم
رجل زنى بامة الغير ثم اشتراها او بحرة ثم تزوجها فانهما يحدان في قول ابي حنيفة ومحمد وعن ابي يوسف
في رواية لا يحدان وفي رواية يحدان والحرة اذا زنت بعبد ثم اشترته فانهما يحدان جميعا اربعة
شهدوا على رجل انه زنى بهذه المراة فشهد اثنان منهم انه زنى بها بالبصرة وشهد اثنان منهم انه
زنى بها بالكوفة لاحد على الرجل ولا على المراة في قولهم ولا يحد الشهود عندنا استحسانا وفي القياس
يحد الشهود حد القذف وهو قول زفر ولو شهد اربعة على رجل انه زنى بهذه المراة فشهد اثنان
منهم انه استكرهها وشهد اخران انها طاوعته لاحد على الرجل والمراة في قول ابي حنيفة وقال
صاحباه يحد الرجل ولا تحد المراة ولو شهد اربعة على رجل انه زنى بهذه المراة عند طلوع
الشمس بالحيرة وشهد اخران انه زنى بها عند طلوع الشمس بدير هند فانه لاحد على الرجل ولا
على المراة ولا على الشهود في قولهم ولو شهد اربعة على رجل انه زنى بهذه المراة فشهد اثنان منهم

انه

انه زنى بهذه المراة في هذا البيت من الدار وشهد آخران منهم انه زنى بها في البيت الاخر من
الدار لا تقبل شهادتهم ولو شهد اربعة على رجل بالزنا فشهد اثنان منهم انه زنى يوم الجمعة وشهد اخران
انه زنى بها يوم السبت او شهد اثنان منهم انه زنى بها في علو هذه الدار وشهد اخران انه زنى بها في سفل
هذه الدار وشهد اربعة على رجل بالزنا وشهد اثنان منهم انه زنى بها في دار فلان هذا وشهد
اخران انه زنى في دار هذا الرجل الاخر فانه لاحد على المشهود عليه في هذه المسائل ولا على الشهود
عندنا ولو شهد اربعة فشهد اثنان منهم انه زنى بهذه المراة في هذه الزاوية من هذا البيت وشهد
اخران انه زنى بها في زاوية اخرى من ذلك البيت يحد المشهود عليه والمراة في قول اصحابنا استحسانا
وفي القياس لا يحد وهو قول زفر ولو شهد اربعة على رجل انه زنى بفلانة وفلانة غايبة ذكر في الجامع الصغير
انه يحد الرجل اربعة شهدوا على رجل بالزنا وهم عميان او محدودون في قذف لا يحد المشهود عليه
ويحد الشهود حد القذف وان كانوا فساقا لا يحد الشهود ايضا الشهادة على الزنا لا تقبل اذا كان الشهود
اقل من اربعة وان كانوا اقل من اربعة حد الشهود حد القذف اذا طلب المشهود عليه ولو جاء اربعة متفرقين
فشهدوا على الزنا واحدا بعد واحد لا تقبل شهادتهم ويحدون حد القذف وان كثروا وعن محمد اذا
كانوا قعودا في موضع الشهود فقام واحد بعد واحد وشهد فالشهادة جايزة وان كانوا غايبين من
المسجد فدخل واحد وشهد وخرج ثم دخل آخر وشهد فاذا دخل واحد بعد واحد وشهد لا تقبل شهادتهم
ولا تقبل الشهادة على الزنا بعد تقادم العهد وابو حنيفة فوض ذلك الى راي القاضي ولم يقدره بشي
وصاحباه قدرا في الزنا بشهر فما دون الشهر لا يكون متقادما والشهر وما فوقه متقادم مانع قبول الشهادة
وعليه الاعتماد فان كان المشهود عليه في موضع لم يكن هناك قاض فحمل الى بلد فيه القاضي جازت الشهادة
وان تقادمت وكذا لو جاء الشهود في مصر آخر وهو عذر يجوز شهادتهم فان شهدوا بزنا متقادم
اختلفوا فيه قال بعضهم حد الشهود حد القذف وقال بعضهم لا يحد ولو شهد اربعة على رجل بالزنا
فشهدوا عند القاضي انهم راوه زنى بهذه المراة وقالوا راينا ذكره في فرجها قد غاب كما يغيب الميل
في المكحلة جازت شهادتهم وان قالوا تعمدنا النظر لان هذا نظر لاقامة الحسبة وينبغي للقاضي
ان يسال الشهود عن الزنا عن ماهية الزنا وكيفيته ووقته ومكانه ويبالغ في ذلك اقصى المبالغة
وكذا اقر بالزنا فاذا وصف الزنا يقول لعلك تزوجتها او وطئتها بشبهة ثم ينظر في عقله فان كان
صحيح العقل يساله عن الاحصان فاذا فسره يقبل قوله ويقيم عليه الحد ان كان محصنا يرجم وان لم يكن
جلده ولو شهد الشهود على رجل وقالوا انشهد انه وطي هذه المراة او شهدوا انه جامعها او
لجارية

باضعها ولم يقولوا زنى بها لا تقبل شهادتهم ولو شهد [illegible] ـة على رجل بالزنا وشهد واانه قال لست
املك هذه الجارية ثم ادعى عند القاضي شبهة او بينوا [illegible] تقبل قوله ولا يحد ولو شهد جماعة على رجل بالزنا
ثم ان المشهود عليه بعد ما شهد الثالث والرابع اقر على نفسه بالزنا فانه لا يحد اذا لم يقر اربع مرات
في مجالس مختلفة عندنا فان اقر في مجالس مختلفة [illegible] اقراره والتقادم لا يمنع صحة الاقرار بالزنا ولو
شهد اربعة على رجل بالزنا وهم فساق لا تقبل شهادتهم ولا يحد الشهود ايضا وان كانوا عميانا او عبيدا
او محدودين في قذف حد الشهود واما الـ[illegible] ـى من الزنا الذي يوجب الحد وان قال ظننت انها
تحل لي اذا استاجر جارية للخدمة فزنى بها [illegible] يحد وان قال ظننت انها تحل لي وكذا المستودع اذا
زنى بجارية الوديعة او المستعارة يلـ[illegible] وان قال ظننت انها تحل لي وكذا الرجل اذا زنى بامراة
الاب او الجد او جارية الاخ او الا[illegible] يحد وان قال ظننت انها تحل لي وان زنى بجارية احد
ابويه او جارية امراته او جارية جده [illegible] ـه وجوه ان اتفق الواطي والموطوءة على انهما يعلمان بالحرمة
فانهما يحدان وان قال الواطي ظننت انها تحل لي او قالت الموطوءة ذلك لا يجب الحد وان كان احدهما
غايبا فقال الحاضر علمت انها علي حرام حد الحاضر واذا وجب الحد على الزاني ان كان محصنا يرجم
وان لم يكن يجلد مائة جلدة بدرة غير جارحة ولا مهلكة وعلى المملوك نصف ذلك اما الوجه
الثالث الذي يختلف بين ما ادعى الشبهة وبينما اذا لم يدع رجل طلق امراته ثلاثا ثم وطئها في
العدة ان قال ظننت انها تحل لي لا يحد وان قال علمت انها علي حرام حد وكذا لو اعتق
ام ولده ثم وطئها في العدة وان قال ظننت انها تحل لي لا يحد وان قال علمت انها علي حرام حد
والعبد اذا زنى بجارية مولاه ان قال ظننت انها تحل لي لا يحد وان قال علمت انها علي حرام حد
ولا يجمع بين الجلد والرجم عند عامة [illegible] بل يرجم المحصن ويجلد غيره وشرايط الاحصان ستة
اسلام الزوجين وبلوغهما وعقلهما وحريتهما والدخول بالمنكوحة بالنكاح الصحيح في القبل انزل
او لم ينزل وعند الشافعي اسلام الزوجـ[illegible] ـس بشرط واحصان كل واحد من الزوجين بالملوكة شرط عندنا ليصير
الاخر به محصنا في قول ابي حنيفة و[illegible] قول ابي يوسف ولو ان عاقلا بالغا حرا تزوج
امراة صغيرة او امة ودخل بها او تزو[illegible] ـة نكاحا فاسدا ودخل بها او تزوج المسلم ذمية
ودخل بها لا يصير محصنا وان دخل بـ[illegible] الصغيرة ثم بلغت او دخل بمنكوحته الامة ثم عتقت
لا يصير احدهما محصنا ما لم يجامعها بعد [illegible] الحرية في قولهم واما الذمية اذا اسلمت لا يصير
زوجها ولا هي محصنا ما لم يدخل بها بعد اسلا[illegible] ابي حنيفة ومحمد والذمي اذا دخل بامراته الذمية

ثم اسلما

التقادم لا يمنع صحة الاقرار بالزنا

وطئ المطلقة ثلاثا في العدة لا يحد

شرائط الاحصان

ثم اسلما او اسلم الزوج لا يثبت الاحصان [illegible] ما لم يجامعها بعد الاسلام ويثبت الاحصان بشهادة
رجلين عند الكل وبشهادة رجل وامراتين عند [illegible] ـنا وقال زفر لا يثبت ولو شهد رجلان انه تزوج
امراة حرة عاقلة مسلمة بالغة وجامعها او قالا باضعها يثبت الاحصان في قولهم ولو شهدا انه دخل بها
يثبت الاحصان في قول ابي حنيفة ولا يثبت في قول [illegible] ـد ولا رواية فيها عن ابي يوسف واذا اراد القاضي
بعد ما ثبت عنده ان يرجم الزاني يبدا الشهود بالرجم ثم القاضي ثم الناس اذا ثبت الزنا بالبينة واذا
ثبت بالاقرار يبدا القاضي ثم الناس ومراعاة الترتيب على هذا الوجه مذهبنا وقال الشافعي ايهم
بدا جاز ولا يراعى فيه الترتيب وعن محمد ان كان الشـ[illegible] ـوحة اليدي او مرضى لا يستطيعون الرمي
يبدا الامام ثم الناس ولا باس لكل من يرمي ان يتعمد [illegible] الا اذا كان ذا رحم محرم منه فانه لا يستحب
له ان يتعمد بقتله واذا غاب شهود الزنا قبل الرجم [illegible] ـجم ما لم يحضر الشهود في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف بعد يرجم ولا ينتظر حضور الشهود ولو امتنع الشهود عن الرجم او بعضهم او مات
بعضهم او غاب او خرس او عمي او جن او ارتد او قذف [illegible] يحد احد حد القذف ولا يرجم المشهود
عليه وعن ابي يوسف اذا امتنعوا او غابوا رجمه الامام اذا شهد اربعة على رجل بالزنا ورجلان
على الاحصان فرجم ثم رجع شهود الاحصان لا يجب [illegible] على شهود الاحصان ولا حد عليهم
ويجب الحد على شهود الزنا والدية في مالهم وقال زفر لا حد [illegible] احد وتكون الدية على الفريقين نصفين
ولو شهد اربعة بالزنا والاحصان جميعا وعدلهم نفر ثم رجع المزكون عن التزكية قال
ابو حنيفة تجب الدية في اموالهم وقال صاحباه لا يجب [illegible] على المزكين ولو لم يرجع المزكون
عن التزكية ولكن ظهر ان الشهود عبيد او كفار قال ابو حنيفة لا يجب الدية على المزكين في اموالهم
وقال صاحباه يجب الدية في بيت المال ولو شهدوا [illegible] بالزنا وهو غير محصن فضربه الامام
فجرحه السياط او مات ثم رجع الشهود او ظهروا عبيدا لا شيء على احد في قول ابي حنيفة وقال صاحباه
ان رجعوا كان عليهم ضمان ما انتقص بالسياط وان ظهروا عبيدا فضمان النقصان في بيت المال
وكذا الدية اذا مات لانه خطا القاضي ولو شهد اربعة بالزنا والاحصان ثم رجع واحد ان رجع
قبل القضاء حد الراجع في قولهم حد القذف ويحد الباقون عندنا وقال زفر لا يحد الباقون وان
رجع بعد القضاء قبل الامضاء حد الراجع في قولهم [illegible] ويحد الباقون عند ابي حنيفة وابي يوسف الاخر
وقال اولا وهو قول محمد وزفر لا يحدون ولا حد على [illegible] في قولهم وان رجع بعد القضاء والامضاء
حد الراجع عندنا وقال زفر لا يحد ولا حد على [illegible] في قولهم وعلى الراجع ربع الدية في ماله في سنة

رجوع المزكي

رجوع الشهود بعد الضرب

رجوع الشهود على التفصيل

واحدة في قولهم ولو رجعوا جميعا بعد القضاء والامضاء حدوا جميعا عندنا والدية في اموالهم ومن
قضى القاضي عليه بالرجم اذا قتله قاتل لا قصاص عليه ويرجم الرجل قائما ولا يمسك ولا يربط ولا
يحفر له وفي المراة ان شاء الامام حفر لها وان شاء لم يحفر ويجرد الرجل في الحد والتعزير في ازار
واحد وكذلك في حد الشرب في ظاهر الرواية وعن محمد لا يجرد في حد الشرب ولا يجرد في حد القذف ولكن ينزع
عنه الحشو والفرو والمراة لا ينزع عنها ثيابها في سائر الحدود ولكن ينزع عنها الحشو والفرو وتضرب
المراة قاعدة وحيضها لا يمنع اقامة الحد عليها فاما اذا كانت حاملا لا ترجم حتى تضع حملها وفي حد الزنا
اذا ضرب وبقي سوط فرجع واحد من الشهود ضربوا جميعا حد القذف ويدرأ عن المشهود عليه ما بقي
من الحد ولو رجمه الناس والشهود ولم يمت حتى رجع بعضهم حد الشهود حد القذف ويفرق الضرب
على الاعضاء في الحد ما خلا الفرج والوجه والراس وقال ابو يوسف يتقي الصدر والبطن ايضا
وضرب التعزير لا يفرق على الاعضاء ولا يبلغ في التعزير اربعين سوطا في قول ابي حنيفة والمولى
لا يقيم الحد على مملوكه ومملوكته عندنا ولا يقام الحد على النفساء حتى ينقضي النفاس ولا على مريض حتى
يبرأ ويقام الرجم في الاحوال كلها الا الرجم على الحامل وان ادعت انها حبلى لا يقبل قولها الا ان القاضي
يريها النساء فان قلن انها حبلى حبسها الى ان يستبين فراغ رحمها ثم يرجمها لانه يتيقن بكذبهن ولا
يضرب الحد بسوط له ثمرة اذا حكم القاضي على رجل بالزنا والرجم بشهادة الشهود واذن الناس
بالرجم ذكر في الكتاب انه يسعهم ان يرجموه وان لم يعاينوا اداء الشهادة وروى ابن سماعة عن
محمد انه لا يسعهم ذلك ما لم يعاينوا اداء الشهادة ولم يشهد به عدل آخر سوى القاضي عندهم وقال
ابو منصور الماتريدي الجواب فيه على التفصيل ان كان القاضي فقيها عدلا حل للسامع ان يرجمه
ان لم يعاين شهادة الشهود وان لم يكن عدلا فقيها او كان عدلا غير فقيه او فقيها غير عدل لا يسع
حتى يعاينوا اداء الشهادة وللمولى ان يضرب مملوكه او مملوكته ضرب التعزير ولا يقام حد ولا
قود ولا تعزير في المسجد ولكن القاضي يخرج من المسجد اذا اراد اقامة الحد بين يديه رجل اقر عند
القاضي بالزنا اربع مرات فامر القاضي برجمه قال والله ما اقررت بشيء يدرأ عنه الحد

فصل في حد القذف

حد القذف يفارق حد الزنا فان حد القذف لا يسقط بالتقادم وحد الزنا و
الشرب يسقط ولا يقام حد القذف الا بطلب المقذوف ولا تقبل البينة عليه الا عند الدعوى
ولا يسقط هذا الحد بالعفو ولا بالابراء بعد ثبوته وكذا اذا عفى قبل الرفع الى القاضي وكذا لو صالح عن
القذف على مال يكون باطلا ويرد المال عليه وله ان يطالبه بالحد بعد ذلك عندنا ولو قذف حيا ثم مات

المقذوف

350

المقذوف عليه بطل الحد ولا يورث عندنا ولو مات المقذوف بعد ما اقيم عليه بعض الحد وبقي
سوط سقط الباقي ولو قذف ميتا محصنا يحد بطلب الوارث ويجوز التوكيل في اثبات القذف
بالبينة في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يجوز ولا يجوز التوكيل باستيفاء حد القذف ولو
صدق المقذوف القاذف في القذف او اقام القاذف بينة على صدق مقالته جاز ويسقط الحد
عن القاذف ويثبت القذف بشهادة الرجلين ولا يثبت بشهادة النساء مع الرجال ولا بالشهادة
على الشهادة ولا بكتاب القاضي الى القاضي ولو ادعى المقذوف ان له بينة حاضرة على القذف في المصر
يحبسه القاضي في قول ابي حنيفة الى قيام القاضي عن مجلسه يريد به انه يلازمه ولا ياخذ منه كفيلا
بنفسه في قول ابي حنيفة ومحمد ولو اقام المقذوف شاهدا واحدا عدلا على القذف وقال لي شاهد
آخر في المصر قال ابو حنيفة يحبسه القاضي وكذا لو اقام المدعي شاهدين مستورين لا يعرفهما
القاضي بالعدالة فانه يحبسه وقال ابو يوسف لا يحبس بقول الواحد العدل ولو قال مدعي القذف
شهودي خارج المصر او اقام شاهدا واحدا وادعى ان بينته خارج المصر وطلب من القاضي حبس القاذف
فانه لا يحبسه ولا يجب حد القذف الا ان يكون المقذوف حرا تثبت حريته باقرار القاذف او بالبينة
اذا انكر القاذف حريته وكذا اذا انكر القاذف حرية نفسه وقال انا عبد وعلى حد العبيد كان
القول قوله ويشترط ان يكون المقذوف حرا عاقلا بالغا مسلما غير محدود في الزنا ويكون القاذف
عاقلا بالغا وان يكون القذف صريحا ولا يكون كناية

فصل في الالفاظ التي توجب الحد والا توجب وما يوجب التعزير والا توجب

رجل قال لرجل يا زانية لا يكون قاذفا في قول ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد يكون قاذفا ولو قال لامراة يا زاني يجب الحد في قولهم ولو قال لرجل
يا ابن الزاني والزانية يكون قاذفا لابيه وامه ان كانا حيين كان طلب الحد لهما وان كانا
ميتين فطلب الحد يكون له ولو قال لرجل يا ابن الزنا يكون قذفا ولو قال يا ابن القحبة يعزر
ولا يحد ولو قال لامراته يا حليلة فلان لا يحد ولا يعزر ولو قال لرجل جدك زاني لا حد عليه
ولو قال يا ابن الف زان فهو قذف يحد ولو قال لاهل قرية ليس فيكم زان الا واحدا او قال كلكم
زان الا واحدا او قال لرجلين احدكما زان فقيل هذا لاحدهما بعينه فقال لا لا حد عليه ولو قال لرجل
يا زاني فقال له غيره صدقت حد المبتدي دون المصدق ولو قال صدقت هو كما قلت فهو قاذف ايضا
ولو ان جماعة قالوا راينا فلانا يزني بفلانة فيما دون الفرج لا حد على احد لا على المقذوف ولا على الجماعة
ولو ان الجماعة قالوا راينا فلانا يزني بفلانة وقطعوا الكلام ثم قالوا فيما دون الفرج كان عليهم حد

القذف رجل قال لامراته يا زانية فقالت زنيت بك حدت المراة دون الرجل ولو قال لامراة
يا زانية فقالت لا بل انت الزاني حدا جميعا ولو قال لامراته انت زانية فقالت انت ازنى مني حد
الرجل وحده رجل قال لغيره انت ازنى الناس او قال انت ازنى من فلان كان عليه الحد ولو قال انت
ازنى مني لا حد عليه ولو ان رجلين استبا فقال احدهما ما انا بزان ولا امي بزانية فلا حد عليه
رجل قال من قال كذا وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل انا قلت لا حد على المبتدي رجل قال لغيره
يا لوطي لا حد عليه ولو نسبه الى اللواطة صريحا لا حد عليه في قول ابي حنيفة وقال صاحباه يحد ولو
قال لغيره يا اخا الزانية او يا عم الزانية لم يكن ذلك قذفا للمخاطب رجل قال لغيره انت تزني لا
حد عليه ولو قال ازني واضرب انا لا حد عليه رجل قال لغيره يا زاني وقال عنيت الصعود في
الجبل كان عليه الحد ونيته باطلة ولو قال زنات في الجبل وقال عنيت به الصعود يحد في قول ابي
حنيفة وابي يوسف ولا يحد في قول محمد رجل قال لامراة ما رايت زانية خيرا منك لا حد عليه رجل
قال لامراة زني بك زوجك قبل ان تزوجك كان قاذفا رجل قال لغيره زني فخذك او ظهرك او
يدك لا حد عليه ولو قال زني فرجك كان قاذفا ولو قال لامراة زنيت وانت مستكرهة او معتوهة
او مجنونة او نايمة لا حد عليه ولو قال لامراة وطئك فلان وطأ حراما او فجر بك او جامعك جماعا
حراما لا حد عليه ولو قال لامراة قد اعتقت زنيت وانت امة او قال للكافرة بعد ما اسلمت زنيت
وانت كافرة كان عليه الحد رجل قذف رجلا بغير لسان العربية كان عليه الحد رجل قال لغيره
اخبرت انك زان او قال اشهدت على ذلك لا حد عليه ولو قال لغيره زنيت وفلان معك يكون
قاذفا لهما ولو قال عنيت وفلان معك شاهد لا يصدق رجل قال لرجل يا ابن الزانيتين وامه
التي ولدته مسلمة كان عليه الحد وان كانت كافرة لا حد عليه ولو قال يا ابن ام الزانية يعتبر فيه
حال الام رجل قال لرجل لست لابيك عن ابي يوسف انه قذف كان ذلك في غضب او رضا
ولو قال ليس هذا ابوك لابيه المعروف فان قال ذلك في حالة الرضا او على وجه الاستفهام
لا يكون قذفا فان قال ذلك في غضب او كان على وجه التعيير كان قذفا ولو قال لست لابويك
فليس بقذف ولو قال انت ابن فلان لرجل اجنبي في الغضب فهو قاذف لانه المخاطب وكذلك
الرجل الاجنبي ايضا ولو قال لست لابيك ولست لامك لا حد عليه ولو قال لست انت
يا ابن فلان لعمه او لخاله او لزوج امه لا حد عليه وكذا لو قال لجده لا حد عليه ولو قال لعربي
يا نبطي او يا ابن الاقطع او يا ابن الاعور او لست لانسان او لست لرجل لا يكون قاذفا

لانه يستعمل في الفاحشة بهذا اللفظ لانه من المرتفعين بين الناس كما يعني النهي وحالة الغضب التعيير ... الفاحشة ...

رجل

رجل قذف ولده وولد ولده او ولد لا حد عليه ولو قذف اباه او امه او اخاه او عمه حد ولو قال
لابنه يا ابن الزانية وامه ميتة ولها ابن من غيره كان لذلك الابن ان يطلب الحد وكذا
لو قذف ميتا وللميت ابنان صدقه احدهما كان للاخر ان يطلب الحد رجل قال لمن وطئ
امراته الحائض او امته المجوسية يا زاني كان عليه الحد ولو وطئ امراة في نكاح فاسد
او وطئ جارية مشتركة بينه وبين غيره او اشترى جارية فوطئها ثم استحقت فقذفه انسان
فقال له يا زاني لا يحد ولو وطئ المجوسي امه بنكاح ثم اسلم فقذفه انسان حد قاذفه في قول
ابي حنيفة ولو وطئ جارية ابنه فقذفه انسان فقال يا زاني عن ابي يوسف انه لا يحد قاذفه
ولا رواية فيه عن ابي حنيفة رجل تزوج امة على حرة فوطئها او وطئ اختين بملك اليمين فقذفه
انسان حد قاذفه رجل قال لغيره قل لفلان يا زاني فان قال الرسول للمرسل اليه ان فلانا
يقول لك يا زاني لا حد على احد لا على الرسول ولا على المرسل ولو ان الرسول لم يخبر عن
المرسل ولكن قال للمرسل اليه يا زاني حد الرسول رجل قال لغيره لست انت من بني فلان لقبيلته
لا حد عليه رجل قال لمسلم لست انت لابيك وابواه كافران لا يحد رجل قال لعبده لست لابيك
وابواه مسلمان وقد عتقا لا حد على المولى وان اعتق العبد بعد ذلك رجل قذف ميتة لها ابن واحد
فقال الابن صدقت ليس للابن ان يطلب الحد بعد ذلك رجل قال لامراة زنيت ببعير او حمار او
بغل او ثور حد القاذف ولو قال ذلك لرجل لا حد عليه رجل قال لغيره يا ابن الحجامة او يا ابن
الحائك لا حد ولو قال الرجل يا ابني لا حد عليه لانه لطف ولو قال يا يهودي او يا نصراني او يا مجوسي
لا يحد وكذا لو قال يا عابد الوثن ويا ابن اليهودي او يا ابن النصراني او يا ابن المجوسي لا حد
عليه امراة قدمت من بعض البلاد ومعها اولاد صغار او ولد واحد لا يعرف لهم اب فقال
لها انسان يا زانية لا حد عليه رجل لاعن امراته بولد ثم قذفها انسان لا حد عليه وكذا لو قذفها
بعد موت الولد ولو لاعن امراته بغير ولد ثم قذفها انسان يحد قاذفها الامام الذي ليس
فوقه امام اذا زنى او شرب الخمر او سرق او قذف انسانا لا حد عليه ولو اتلف مال انسان
او قتل انسانا عمدا اخذ به لان الحق فيه لصاحب المال وولي القتيل لو تولى ذلك بنفسه كان
له ذلك امراة تحت زوج جاءت بولد فقال زوجها ليس هو ابني ثم قال هو ابني حد ولو قال
هو ابني ثم قال ليس بابني ثم قال هو ابني لا يحد والولد ولده ولو قال ليس بابني ولم يلاعنه لا
حد عليه ولا لعان رجلان شهدا على رجل انه قذف فلانا واختلفا في الوقت او في المكان جازت

شهادتهما فى قول ابى حنيفة ويحد القاذف وقال صاحباه لا تقبل شهادتهم ولا يجب الحد ولو
شهد احدهما انه قذفه يوم الخميس وشهد آخر انه اقر انه قذفه يوم الخميس لا يجب الحد على القاذف
فى قولهم ولو شهد احدهما انه قذفه بالعربية وشهد اخر انه قذفه بالفارسية او بلغة اخرى لا تقبل
شهادتهما رجل قال لغيره اما انا فلست بزان يريد به انك زان لا حد عليه عندنا وقال مالك عليه الحد
نوى القذف بالزنا او لم ينو وقال الشافعي ان قال نويت القذف بالزنا حد والا فلا رجل قال لعبد
الغير يا زانى فقال له العبد لا بل انت حد العبد لانه قذف المحصن ولا حد الحر لانه قذف غير محصن
رجل قال لغيره اشهد انك زان فقال رجل آخر وانا اشهد ايضا لا حد على الثانى الا ان يقول وانا
اشهد عليه بمثل ما شهدت به فحينئذ يكون قاذفا ولو قال الرجل يا ابن الزنا او يا ولد الزنا كان قاذفا
امه ان كانت محصنة حد ولو قال لست لابيك وامه حرة وابوه عبد وقد مات امه يضرب الحد
لامه رجل قال لآخر يا ابن مزيقيا او يا ابن ماء السماء لا حد عليه لان العرب يذكرون هذا
على وجه الثناء رجل قال لغيره يا ابن الزانيين وقد مات ابواه كان عليه حد واحد لانه لو قذف
جين او جماعة لا يلزمه الا حد واحد سواء قذف جماعة بكلمة واحدة او قذف كل واحد بكلام
على حدة سواء حضروا جميعا او حضر واحد وقال الشافعي اذا قذف كل واحد منهم على حدة كان
لكل واحد منهم حد على حدة ولو قذف رجلا فحد ثم قذف آخر حد للثانى رجل قذف ميتا فلولده
وولد ولده ووالده ان ياخذ القاذف ويحده وولد الابن وولد البنت سواء فى ظاهر الرواية
ولا ياخذه بذلك اخ ولا عم ولا اجداب الام ولا ام الام ولا عم ولا مولاه وقال محمد لكل من يرثه
ويورث منه ان ياخذ القاذف ويحده ويجوز للابعد من الولد ان يطالب الحد مع بقاء الاقرب
فيكون لابن الابن ان يطالبه بالحد وان كان الابن حيا عندنا وقال زفر ليس للابعد حق الطلب
مع وجود الاقرب وليس لوصى الميت ان يطالبه بالحد والولد لو الد عبدا كان او كافرا او ذميا
او قاتلا المقذوف له ان يطالب القاذف بالحد اذا كان المقذوف حرا مسلما وليس للعبد ان يطالب
اباه وجده وان علا ولو قذف القاذف بعدما اقيم عليه الحد القذف رجلا آخر يحد للثانى وان ضرب
تسعة وسبعين سوطا ثم قذف الآخر يضرب السوط الاخير لا غير

فصل فيما يوجب التعزير

وما لا يوجب التعزير رجل قال لصالح يا فاسق يا فاجر يا خبيث يا خنزير يا حمار يا لص يا كافر يا زنديق
يا مخنث يا ابن قحبة يا ابن قرطبان يا من يعمل عمل قوم لوط يا لوطى او قال انت تلعب بالصبيان يا آكل
الربوا يا شارب الخمر وهو منه برى يا ديوث يا مخنث يا خاين يا انك تاوى الزوانى او تادى لهم للفسق

ذكر

ذكر الناطفى ان عليه التعزير فى هذه الالفاظ ولو قال يا كلب يا تيس يا قرد يا ذئب يا بقر يا
خنزير يا حية يا ابن الحجام وابوه ليس بحجام او يا ابن الاسود وابوه ليس كذلك او يا حجام او
يا رستاقى او يا مواجر او يا بغى يا ولد الحرام يا عيار وهو الذى يتردد بغير عمل يا مقامر
يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا كشخان يا ابله يا موسوس ففى هذا كله لا يجب التعزير ولو
قال لفاسق او قال للص يا لص لا يجب شئ وعن ابى حنيفة فى بعض الروايات اذا قال يا بغل عليه
الحد لانه بلغة اهل عمان يا زانى وعن محمد فى رجل يشتم الناس وهو محترم له مروة يوعظ ولا يحبس
وان كان دون ذلك يؤدب وان كان شتاما يضرب ويحبس وذكر القاضى الاسبيجانى اذا قال لامرأته
يا زنى يحد حد القذف وعن ابراهيم النخعى اذا قال لامرأة يا روسبيح يكون قاذفا والتعزير حق العبد
كسائر حقوقه يجوز فيه الابراء والعفو والشهادة على الشهادة ويجرى فيه اليمين رجل ادعى قبل انسان
شتيمة فاحشة او ادعى انه ضربه وقال لى بينة حاضرة فى المصر وطلب منه كفيلا بنفسه الى ثلثة ايام
فان اقام على ذلك شاهدين او رجلا وامرأتين او شاهدين على شهادة رجلين يؤخذ منه
كفيل بنفسه حتى يسال عن الشهود ولا يحبس فاذا عدل الشهود يضرب اسواطا ادناه
ثلاثة واكثره تسعة وثلاثون فى قول ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف فى ظاهر الرواية خمس
وسبعون وفى نوادر هشام تسع وسبعون وان راى الحاكم ان لا يضربه ويحبسه اياما
عقوبة فعل فان كان المدعى عليه ذا مروة وكان ذلك اول ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزر
وان عاد الى ذلك وتكرر منه روى عن ابى حنيفة انه يضرب وينبغى للحاكم على قدر احتمال المضروب
وعن ابى يوسف الرجل اذا كان يبيع الخمر ويشترى ويترك الصلوة يحبس ويؤدب ثم يخرج
ومن يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويخلد فى السجن الى ان يظهر التوبة واسباب
التعزير منقسمة ان كان من جنس ما يجب به حد القذف يبلغ اقصى التعزير نحو ان يقول لذمية ولام
ولد الغير يا زانية وان كان من جنس ما لا يجب حد القذف نحو ان يقول يا خبيث يا فاسق يا سارق ولا
يجب فيه اقصى التعزير ويكون ذلك مفوضا الى راى القاضى ويضرب فى التعزير قائما عليه ثيابه وينزع
عنه الحشو والفرو ولا يمد فى التعزير وضرب التعزير اشد من ضرب الزانى وضرب الزانى اشد من
ضرب الشارب وضرب الشارب اشد من ضرب القاذف ويفرق الضرب على الاعضاء الا
الراس والفرج والوجه فى قول ابى حنيفة ومحمد وفى قول ابى يوسف يتقى الوجه والفرج والبطن
والصدر ويضرب على الراس والكتفين والذراعين والعضدين والساقين والقدمين وعن

فانه يؤخذ منه كفيل بالنفس ح

ابى بكر الاسكاف رجل له عبد اساء الادب لا ينبغى له ان يضربه ولكن يرفع الامر الى القاضى حتى
يؤدبه القاضى وهذا قول يخالف قول اصحابنا وعندنا المولى لا يقيم الحد على مملوكه وله ان
يعزره وكذا الزوج يضرب المراة رجل قبل حرة اجنبية اوامة اوعانقها اومسها بشهوة يعزر
وكذا لو جامعها فيما دون الفرج فانه يعزر وكذا لو تلوط فى قول ابى حنيفة وفى قول صاحبيه يحد وان كان
صبيا فلا شئ عليه ولو قال لغيره ياكلب ذكرنا انه يعزر وعن الفقيه ابى جعفر انه يعزر لانه نقد
شتيمة فى عرفنا والصحيح انه لا يعزر لانه كاذب قطعا فلا يلحق المقذوف شين بكلامه وفى قوله ياحمار
ياخنزير يابقر ذكرنا انه يعزر وهو رواية الامالى عن ابى يوسف وفى رواية محمد انه لا يعزر كما قلنا
فى الكلب وهو الصحيح ومن اتى بهيمة يعزر فان لم ينزل لا غسل عليه وعليه غسل الالة ان كان
متوضيا ولو انزل كان عليه الغسل ولا حد ولا كفارة عليه ان كان صائما فى رمضان والذى
يستعمل السحر فهو على وجوه ان كان يقول انا اخلق وافعل ما اريد ثم تاب وتبرأ من ذلك وقال
الله تعالى خالق كل شئ قبلت توبته ولا يقتل وان كان يستعمل السحر ويجحد ولا يدرى كيف يقتل
فان هذا الساحر يقتل اذا اخذ وثبت ذلك منه ولا تقبل توبته وساحر يستعمل السحر للتجربة والامتحان
ولا يعتقده فانه لا يكون كافرا وحكى انه كان ببغداد نصرانيان مرتدان اذا اخذا تابا واذا تركا عادا
الى الردة قال ابو عبد الله البلخى يقتلان ولا تقبل توبتهما والحد الرابع حد شارب الخمر وحد السكران
من سائر الاشربة مثل النبيذ والمثلث فمن شرب الخمر قطرة يحد ثمانين سوطا ان كان حرا وان
كان عبدا يضرب اربعين سوطا والخمر هى النئ من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد
عند ابى حنيفة وفى قول صاحبيه اذا غلا واشتد يصير خمرا وان لم يقذف بالزبد وانما يجب الحد بشرب
الخمر اذا شرب طائعا ويكفر مستحلها ولا يضمن بالاتلاف على مسلم ولا يجوز بيعها وهى نجس العين
مثل العذرة اذا اصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم لا تجوز فيه الصلوة وان خلط الخمر بشئ
من المايعات مثل الماء واللبن والدهن وغير ذلك وشرب ان كانت الخمر غالبة فشرب منها
قطرة حد وان كانت الخمر مغلوبة لا يحل شربها ولا يحد ما لم يسكر وفيما سوى الخمر من الاشربة
المتخذة من التمر والعنب والزبيب لا يحد ما لم يسكر واختلفوا فى معرفة السكران قال ابو حنيفة
السكران من لم يعرف الارض من السماء ولا الرجل من المراة وقال صاحباه ان اختلط
كلامه فصار غالب كلامه الهذيان فهو سكران والفتوى على قولهما واذا شهد الشهود عند
القاضى بشرب الخمر على رجل سالهم القاضى عن الخمر ما هى ثم يسالهم كيف شرب لاحتمال انه

كان مكرها ثم يسالهم متى شرب لاحتمال التقادم ثم يسالهم اين شرب لاحتمال انه شرب فى
دار الحرب ولا يحد السكران حتى يصحو ويشترط لاقامة الحد على شارب الخمر وجود الرائحة
فى قول ابى حنيفة وثبت الشرب بالاقرار او بالبينة الا ان يتقادم والتقادم مقدر بشهر من يوم
شرب فى ظاهر الرواية فلا يشترط وجود الرائحة عند التقادم وكذا لو اخذ السكران وحمل عن
مكان بعيد حتى ذهبت عنه الرائحة فلا يشترط وجود الرائحة فى قولهم وعند محمد لا يشترط وجود
الرائحة اصلا واذا شهد شاهد على شرب الخمر وشاهد على الاقرار بالشرب لا يحد ولو اقر
بشرب الخمر مرة واحدة يحد فى قول ابى حنيفة ومحمد ولا يحد فى قول ابى يوسف حتى يقر مرتين ولا يجب
الحد على ثلاثة من السكارى فى قولهم اذا سكر من البنج اختلفوا فى وجوب الحد عليه والصحيح انه
لا يحد ولا يصح طلاقه ولا اعتاقه ولا بيعه ولا نكاحه ولا اقراره ولا ردته والسكران مما سوى الخمر
من الاشربة المتخذة من التمر والعنب والزبيب . ويصح عنه هذه التصرفات الا الردة
فانها لا تصح استحسانا النئ من ماء العنب اذا غلا واشتد ولم يقذف بالزبد فشربه انسان وسكر لا
يحد فى قول ابى حنيفة وحكمه حكم العصير عنده وعلى قولهما حكمه حكم الخمر واما المتخذ من الحبوب والفواكه
كالحنطة والشعير والذرة والاجاص ونحوها ما دام حلوا يحل شربه فاذا غلا واشتد وقذف بالزبد
فان كان مطبوخا ادنى طبخة حل شربه فى قول ابى حنيفة وابى يوسف بمنزلة نقيع الزبيب والتمر اذا
طبخ ادنى طبخة واختلف المشايخ فى قول محمد عند البعض يحل شربه الا القدح المسكر والصحيح
من قول محمد انه يكره شربه هذا اذا كان مطبوخا ادنى طبخة فان لم يطبخ فغلا واشتد وقذف بالزبد
عن ابى حنيفة وابى يوسف فيه روايتان والصحيح انه يحل شربه الا القدح المسكر والمسكر حرام
بالاجماع واختلف المشايخ فى وجوب الحد عند السكر من هذه الاشربة حكى عن الفقيه ابى جعفر
انه قال لا يحد كما لا يحد من زال عقله من البنج ولبن الرماك واما تصرفات السكران من هذه
الاشربة الصحيح انها لا تنفذ كما لا تنفذ ممن زال عقله بالبنج وعن ابى حنيفة فى رواية فيمن زال عقله
بالبنج انه ان علم حين اكل انه بنج يقع طلاقه وعتاقه وان لم يعلم لا يقع والصحيح انه لا يقع على كل
حال وما زاد على هذا من مسائل الاشربة فهو مذكور فى كتاب الاشربة واذا القى السمك فى
الخمر فصار مربا عن ابى يوسف فى الامالى ان كانت الغلبة للخمر فلا باس به وان كانت الغلبة
للسمك فلا خير فيه وانما قال ذلك لان الغلبة اذا كانت للخمر فمتى صار خلا او مربا تحولت الى الخل
او الى المرى بقوة نفسه وطبعه فيصير السمك تبعا اما اذا كانت الغلبة للسمك يصير حكم

جميع ما يثبت مع الاكراه احكام عشرة النكاح والطلاق والرجعة والايلاء والفيء والظهار والعتاق والعفو عن القصاص واليمين والنذر وجمعها البعض في قوله
يصح مع الاكراه عتق ورجعة ونكاح وايلاء وطلاق مفارق وفيء ظهار واليمين ونذره وعفو لقتل شاب عنه مفارق — م فتح القدير

حكم الغالب فيكون السمك نجسا الخامس حد السرقة وحدها قطع يد اليمنى في المرة الاولى وفي الثانية رجله اليسرى ثم لا يقطع عندنا ويحبس حتى يتوب وفي اي قدر من المال تقطع ومن اي حرز فهي مذكورة في السرقة واما حد قطاع الطريق فهو على ثلثة اوجه ان اخذ المال وقتل قال ابو حنيفة قطع يده ورجله من خلاف ثم يصلب حيا ويطعن تحت ثندوته اليسرى حتى يموت وقال ابو يوسف ومحمد يصلب حيا ولا يفعل به شيء آخر وان اخذ المال ولم يقتل قطع يده ورجله من خلاف دفعة واحدة ويخلى سبيله وان قتل ولم يأخذ المال يقتل قصاصا ولا يفعل به غير ذلك وان خرج على القافلة في الطريق واخاف الناس ولم يأخذ المال ولم يقتل فانه يعزر ويخلى سبيله

كتاب الاكراه

الاكراه لا يتحقق الا من السلطان في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه يتحقق من كل متغلب يقدر على تحقيق ما هدد به وعليه الفتوى وان غاب المكره عن نظر من اكرهه يزول الاكراه ونفس الامر من السلطان من غير تهديد يكون اكراها وعندهما ان كان المامور يعلم انه لو لم يفعل ما امره به يفعل به ما يفعل السلطان كان امره اكراها ثم الاكراه على نوعين اما ان هدده بوعيد قيد او حبس او هدده بقتل او اتلاف عضو كالسمع والبصر واللسان وما اشبه ذلك نحو الاصابع والاعضاء والاكراه بوعيد الحبس والقيد يظهر في الاقوال نحو البيع والاجارة والاقرار ونحو ذلك فلا يصح منه هذه التصرفات ولا يظهر في الافعال حتى لو اكره بوعيد قيد او حبس على ان يطرح ماله في الماء او في النار او يدفع ماله الى فلان ففعل المامور ذلك لا يكون مكرها والاكراه بوعيد القتل واتلاف العضو يظهر في الاقوال والافعال جميعا وتصرفات المكره على نوعين منها ما يصح منه ومنها ما لا يصح اما الاول اذا اكره على النكاح فتزوج صح نكاحه عندنا وقال الشافعي لا يصح وكذا لو اكره على الطلاق او العتاق فطلق او اعتق يقع طلاقه وعتاقه عندنا ولو اكره ليقر بالطلاق فاقر لا يقع كالواقف بالطلاق هازلا او كاذبا ولو اكره ليقر بالعتاق او نذر او حد او قطع او نسب فاقر بذلك لا يلزمه شيء ولو اكره ليجعل طلاق امراته او عتق عبده بيد امراته او بيد عبده او بيد غيرهما فطلق المفوض اليه او اعتق يقع الطلاق والعتاق ويرجع المامور على الامر في الطلاق قبل الدخول بنصف المهر وبقيمة العبد وقال زفر لا يرجع اذا اكره الرجل ان يراجع امراته المطلقة ففعل صحت الرجعة ويعود النكاح وقال الشافعي لا تصح الرجعة ولو اكرهت المراة على ارضاع صغير او اكره الرجل على ان يرضع من لبن امراته صغيرا ففعل ثبت احكام الرضاع ولو اكره الرجل على ان يحلف على ان لا يدخل دار فلان فحلف تنعقد اليمين حتى لو دخل كان حانثا وكذا لو اكره على مباشرة

شرط

بشرط الحنث بان كان حلف او قال عليه ان لا يدخل دار فلان او لا يكلم فلانا او نحو ذلك ثم اكره على الدخول والكلام ففعل كان حانثا واذا تزوج الرجل امراة ولم يدخل بها فاكره على الدخول بها ثبت احكام الدخول من تاكد المهر ووجوب العدة وحرمة نكاح بنتها وغير ذلك ولو كان للرجل على رجل قصاص فاكره على ان يعفو عن دم العمد ففعل قبل انه يصح عفوه واذا اجبر الكافر على الاسلام فاسلم صح اسلامه فان ارتد بعد ذلك يجبر على الاسلام ولا يقتل اما ما لا يصح من المكره من التصرفات اذا اكره الرجل ان تزوج ابنته الصغيرة من رجل ليس بكفو لها او باقل من مهر مثلها ففعل فان كان النكاح باقل من مهر مثلها لا يفسد النكاح الا ان يبلغ مهر مثلها وان لم يكن كفوا لا يصح النكاح وان كانت المراة بالغة وليها على النكاح ففعلا ان لم يكن الزوج كفوا كان للمراة ان ترد وان رضيت المراة كان للولي ان يرد وان كان النكاح بمهر قاصر كان للمراة ان ترد في قول ابي حنيفة خاصة وفي قول صاحبيه ليس للولي حق الرد بعد الكفاءة وليس له الرد بنقصان المهر اذا اكره الرجل بوعيد قيد او حبس على قتل مسلم ففعل لا يصح الاكراه وعلى القاتل القصاص في قولهم وان اكره بقتل او اتلاف عضو ففعل قال ابو حنيفة ومحمد لا يصح الاكراه ويجب القصاص على المكره دون المامور وقال ابو يوسف يصح الاكراه ولا يجب القصاص على احد وكان على الامر دية المقتول في ماله في ثلاث سنين وقال زفر الاكراه باطل ويجب القصاص على القاتل دون المامور وقال مالك والشافعي يقتلان جميعا السلطان اذا قال للرجل اقطع يد فلان هذا والا لاقتلنك وسعه ان يقطع واذا قطع كان على الامر القصاص في قول ابي حنيفة ومحمد ولا رواية فيها عن ابي يوسف ولو قال السلطان للرجل الق نفسك في هذه النار والا لاقتلنك ينظر ان كانت النار قد ينجو منها وقد لا ينجو وسعه ان يلقي نفسه فيها فان القى ومات كان على الامر القصاص في قول ابي حنيفة ومحمد وعن ابي يوسف فيه روايتان في رواية قال يجب القصاص وفي رواية لا يجب ويجب الدية في ماله وان كانت النار بحيث لا ينجو منها لكن له في الالقاء النفس قليل راحة كان له ان يلقي فيها قيل ان هذا قول ابي يوسف فان القى نفسه فيها فهلك كان على الامر القصاص في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف يجب الدية في مال الامر ولا قصاص ولا يغسل هذا الميت وان لم يكن له في الالقاء النفس قليل راحة ولا ينجو منها لا يسعه ان يلقي نفسه فان القى فيها نفسه فهلك هدر دمه في قولهم ولو قال السلطان للرجل القي نفسك من شاهق الجبل والا لاقتلنك فان لم يكن له في الالقاء ادنى راحة لا يسعه الالقاء فان القى فهلك يهدر دمه وان كان له فيه ادنى راحة وسعه ان يلقي نفسه في قياس قول ابي حنيفة فان القى نفسه فهلك فديته

[illegible]

على عاقلة الآمر وفي قول صاحبيه تسعه ان يلقي نفسه فان فعل وهلك كان على الامر القصاص
وهو فرع مسئلة القتل بالمثقل عند ابي حنيفة وذلك لا يوجب القصاص وعندهما يوجب وفعل المامور
كفعل الآمر ولو القاه الآمر عند ابي حنيفة لا يجب القصاص وتجب الدية وعندهما يجب القصاص وعن
ابي يوسف في رواية على الآمر ديته في ماله وان كان يخاف منه الهلاك ويرجوا النجاة فالقى نفسه فهلك
كانت الدية على عاقلة الآمر في قولهم لانه تقاتل الخطاء ولو قال السلطان لرجل الق نفسك في هذا الماء
والا قتلتك ان كان يعلم انه لا ينجو لا يسعه ان يفعل فان فعل تهدر دمه وان كان له فيه ادنى ملاحة وسعه ذلك عند
ابي حنيفة وعندهما لا يسعه فان فعل وهلك كانت الدية على عاقلة الآمر في قول ابي حنيفة كما لو القاه الآمر
بنفسه وقال ابو يوسف ديته على الآمر في ماله ولا قصاص وقال محمد عليه القصاص وعن ابي يوسف في رواية
مثل قول محمد واذا اكره على شراء شيء من الاشياء او بيع بوعيد قتل او تلف عضو او قيد او حبس فباع واشترى
او باع مكرها وسلم طايعا جاز البيع عندنا ولو اكره على هبة او صدقة او وهب مكرها او تصدق وسلم طايعا
كان باطلا وان باع مكرها وسلم مكرها لا يجوز البيع ويملكه المشتري اذا قبض عندنا حتى لو اعتقه ينفذ اعتاقه
وكذا لو تصرف المشتري تصرفا لا يحتمل النقض وكان عليه قيمة المبيع ولو اجاز البيع بعد زوال الاكراه والمبيع
قايم صحت اجازته ولو تصرف المشتري تصرفا لا يحتمل النقض ثم اجاز البايع البيع لا يصح اجازته ويضمن المشتري
قيمته ولو كان المشتري مكرها دون البايع فهلك المشتري عند المشتري ان هلك من غير تعدي يهلك امانة ولو كان
البايع مكرها والمشتري غير مكره فقال المشتري بعد القبض نقضت البيع لا يصح نقضه وان نقض قبل القبض
صح نقضه ولو كان المشتري كان مكرها والبايع غير مكره فلكل واحد منهما حق الفسخ قبل القبض وبعد القبض
يكون الفسخ الى المشتري دون البايع ولو باع مكرها فقبضه المشتري فباعه من غيره وتداولته العقود و
للبايع ان يفسخ فان اجاز واحدا من العقود جازت العقود كلها ما قبله وما بعده ولو اعتق المشتري الاخير
قبل اجازة البيع جاز العتق على الذي عتق قبض او لم يقبض فان اجاز البايع البيع الاول بعد ذلك لا
يصح اجازته وكان له الخيار ان شاء ضمن المشتري وان شاء ضمن غيره فان ضمن المشتري الاول جازت البياعات
كلها وان ضمن غيره يجوز كل بيع بعد ذلك ويبطل كل بيع كان قبله ولو اكره السلطان رجلا على الشراء والقبض
ودفع الثمن والبايع غير مكره فلما اشترى المكره وقبضه اعتقه او دبره او كانت امة فوطئها او قبلها بشهوة
كان اجازة للشراء ولو ان المشتري اشترى ولم يقبض حتى اعتقه البايع نفذ عتقه وبطل البيع وان اعتقه
المشتري قبل القبض نفذ اعتاقه استحسانا ولو اعتقاه معا قبل القبض كان اعتاق البايع اولى ولو كان
البايع مكرها والمشتري غير مكره لا يصح اعتاق المشتري قبل القبض ويصح بعد القبض فان اجاز البايع

باع مكرها وسلم طايعا

بعدما

بعدما اعتقه المشتري نفذ البيع ولا ينفذ العتق قبل القبض ولو كان البايع والمشتري جميعا
مكرهين فان اجازا بغير اكراه جاز وان اجاز احدهما بطل خياره وبقي خيار الآخر ولو اكره
على بيع جاريته ولم يسم احدا فباعها من انسان كان فاسدا ولو اكره على البيع فوهب جاز ولو اكره
على هبة جاريته لعبد الله وزيد جازت الهبة في حصة زيد وبطلت في حصة عبد الله رجل اكره
على شراء جاريته بعشرة الاف درهم وقيمتها الف فاشتراها باكثر من عشرة الاف او اكره
صاحب الجارية على بيعها بالف وقيمتها عشرة الاف فباعها باقل من الف جاز استحسانا وهذا
قول علمائنا ولا يجوز قياسا وهو قول زفر ولو اكره بيع جارية بالف درهم فباعها بدنانير
قيمتها الف درهم فسد البيع في قول علمائنا وجاز في قول زفر ولو اكره على البيع بالف درهم
فباعها بعرض او حيوان قيمته الف درهم ولو اكره بالبيع بالف درهم فباعها بالفي درهم جاز بيع الكل
لانه خالف المكره قصدا ولفظا ولو اكره الرجل على ان يقر لفلان بالف درهم فاقر بخمسماية لا يصح
استحسانا ولا يلزمه المال ولو اقر بالفي درهم او بالف وخمسماية لزمته الزيادة على ما كان مكرها ولا
يلزمه قدر ما كان مكرها فيه ولو اكره على ان يقر لفلان هذا ولفلان الغايب بالف درهم فاقر فان
حضر الغايب وادعى الشركة في المال المقر به فالاقرار باطل في قولهم وان انكر شركة الحاضر الذي
كان الاكراه لاجله كان الاقرار باطلا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يصح في حصة الغايب
ولو اكره السلطان رجلا ان يقطع يد رجل فقطع ثم قطع رجله او يد الاجنبي بغير اكراه فمات من
ذلك كله قال ابو حنيفة ومحمد يقتل الآمر والمامور جميعا وقال ابو يوسف لا قصاص على احد وتجب الدية
وتجب الدية عليهما في مالهما ولو اكره الرجل بهبة نصف داره فوهب كلها لا تجوز الهبة استحسانا
وكذا لو اكره على بيع نصف داره مقسوما فباع الكل لا يجوز عندنا استحسانا ولو اكره على ان يبرئ
الغريم من الدين ففعل لا يصح الابراء ولو اكره على ان يخرج الكفيل بالنفس او بالمال من الكفالة
لا يصح ذلك لان هذا مما يتعلق بالرضا فانه لو قال للكفيل اخرجتك عن الكفالة فقال الكفيل
لا اخرج لم يصر خارجا عن الكفالة ولو اكره الشفيع على ان يسكت عن طلب الشفعة لا تبطل شفعته
ولو اكره ليقر بحد او قصاص فاقر كان باطلا ولو اكره ليقر بغصب او اتلاف الوديعة فاقر لا يصح
اقراره ولو اكره القاضي رجلا ليقر بالسرقة او بقتل رجل عمدا او قطع يد رجل عمدا فاقر فقطع يده
او يقتله فقطعت يده او قتل ان كان المقر موصوفا بالصلاح معروفا به يقتص من القاضي وان كان متهما
بالسرقة معروفا بالسرقة والقتل في القياس يقتص من القاضي ولا يقتص استحسانا واذا اكره

فوهبها لعبد الله صح

الرجل على ان يودع ماله عند فلان واكره المودع على الاخذ صح الايداع وتكون امانة عند الاخذ وان اكره القابض على القبض ليدفعها الى الامر من المكره فقبضها وضاعت في يد القابض ان قال القابض قبضتها حتى ادفعها الى الامر المكره كما امرني به فهو داخل في الضمان وان قال قبضتها حتى اردها الى مالكها كانت امانة عنده ولو تلفت لا ضمان عليه ويكون القول قوله في ذلك وكذا القول في الهبة اذا اكره الواهب على الهبة واكره الموهوب له على القبض فتلف المال عند الموهوب له كان القول قول الموهوب له واذا اكرهت المراة لتقبل من زوجها تطليقة بالف فقبلت تقع تطليقة رجعية ولا يلزمها المال كالصغيرة او المجنونة اذا اختلعت من زوجها بمال تقع الطلاق ولا يلزمها المال ثم ينظر ان كان الخلع بلفظ الخلع يكون الطلاق بائنا وان كان بلفظ الطلاق بعد الدخول يكون رجعيا فلو ان المراة اجازت الطلاق بعد ذلك بالمال الذي اكرهت عليه صح اجازتها في قول ابي حنيفة ويلزمها المال ويصير الطلاق بائنا في قول محمد الاجازة باطلة والطلاق رجعي وعن ابي يوسف فيه روايتان في رواية كما قال محمد وفي رواية كما قال ابو حنيفة وهذا بناء على ان الرجل اذا طلق امراته تطليقة رجعيا ثم جعله بائنا يصير بائنا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يصير ولو جعله ثلثا في قول ابي حنيفة وفي قولهما لا يصير ولو قال لامراته انت طالق على الف على انك بالخيار ثلثة ايام فقبلت تقع الطلاق ولها الخيار في قول ابي حنيفة ولو شرط الخيار للزوج لم يكن له الخيار في قولهم اذا اكره الرجل امراته بضرب متلف لتصالح من الصداق او تبريه كان اكراها لا يصح صلحها ولا ابراؤها في قول ابي يوسف ومحمد لان عندهما يتحقق الاكراه من غير السلطان في اي مكان يقدر الظالم على تحقيق ما هدد به وعند ابي حنيفة يتحقق الاكراه من غير السلطان في المفاوز والقرى ليلا كان او نهارا وفي المصر يتحقق في الليل ولا يتحقق في النهار وان اكره الزوج امراته وهددها بالطلاق او بالتزوج عليها او بالتسري لا يكون اكراها وان اكره رجلا على ان يقر بالمال قال بعضهم اذا هدده واكرهه بما يخاف منه الضرر البين يكون اكراها ولم يذكر محمد في ذلك حدا قالوا وهو مفوض الى راي الحاكم اما الضرب بسوط واحد او حبس يوم او قيد يوم لا يكون اكراها في الاقرار بالف رجل اكره على ان يجامع امراته في نهار رمضان او ياكل او يشرب ففعل لا كفارة عليه وعليه القضاء ولو افطر الرجل متعمدا في رمضان بغير اكراه ثم اكرهه السلطان على السفر في ذلك اليوم روى ابن زياد عن ابي حنيفة انه سقط عنه الكفارة واذا الزم المكره بمباشرة ما اكره عليه هل يرجع بذلك على المكره فهو على قسمين في قسم يرجع وفي قسم لا يرجع اما القسم الاول اذا اكره ليطلق امراته قبل الدخول بها فطلق تقع الطلاق ويرجع بنصف المهر على المكره ان كان المهر مسمى وبالمتعة ان لم يكن المهر مسمى وكذا لو اكره

ليقر لفلان بمال فاقر واخذ فلان منه المال فغاب المقر له بحيث لا يقدر عليه او مات مفلسا كان للمكره ان يرجع بذلك على المكره وكذا لو اكره على اتلاف مال الغير فاتلف وضمن كان له ان يرجع على المكره وكذا لو اكره ليقطع يد نفسه بوعيد قتل او بما يخاف منه تلف عضو ففعل كان للمكره ان يرجع على المكره بالدية فيما لا يجب فيه القصاص والقصاص فيما يجب فيه القصاص وكذا لو اكره على قتل عبده بقتل او غيره لا يسعه ان يفعل لانه مظلوم فلا يظلم غيره فان فعل كان له ان يرجع على المكره بقيمة العبد وفي الثاني لا يرجع بذلك على وكالة سعاية عليه وولاء العبد له كما شهد شاهدان على رجل باعتاق عبده ثم رجعا بعد القضاء بالعتق كان الولاء للمولى دون الشاهدين ولو كان العبد بين شريكين فاكره احدهما على اعتاق نصيبه ففعل وهو معسر واختار الشريك الساكت تضمين المكره كان للمكره ان يرجع على العبد ولو اكره الرجل ان يهب عبده لفلان فوهب وسلم وغاب الموهوب له بحيث لا يقدر عليه كان للواهب ان يرجع على المكره بقيمة العبد وكذلك في الصدقة وكذا الرجل اذا اكره على بيع عبده وتسليمه الى المشتري ففعل وغاب المشتري بحيث لا يقدر عليه كان للمكره ان يرجع على المكره بقيمة عبده واذا اكره الرجل ان يدبر عبده ففعل صح التدبير ويرجع بنقصان التدبير على المكره في الحال واذا مات المولى عتق المدبر ويرجع ورثة المولى بثلثي قيمته مدبرا على الامر ايضا اما ما لا يرجع المكره فيه بما غرم على المكره اذا اكره الرجل ان يتزوج امرة فتزوجها ودخل بها يجب المهر على الزوج ولا يرجع على المكره ولو تزوج امراة ودخل بها ثم اكره على طلاقها فطلق كان المهر على الزوج ولا يرجع على مكرهه فان كان النكاح باكثر من مهر مثلها لا يلزمه الزيادة وكذا المراة اذا اكرهت على النكاح ففعل صح النكاح ولا يرجع على المكره وكذا الرجل اذا اكره على بيع عبده بمثل قيمته ففعل لا يرجع وكذا لو اكره على الهبة بعوض يعدله ثم وهب وقبض العوض لا يرجع على المكره ولو اكره على قبول الهبة بعوض ففعل لا يرجع ولو اكره الرجل على قتل مورثه بوعيد قتل فقتل لا يحرم القاتل عن الميراث وله ان يقتل المكره قصاصا بمورثه في قول ابي حنيفة ومحمد ولو كان المكره صبيا او معتوها فحكمهما في الاكراه حكم البالغ العاقل ولو كان المكره غلاما او معتوها له تسلط كان القاتل هو المكره لا المباشر للقتل وتكون الدية على عاقلة المكره في ثلاث سنين ولو اكره الرجل ان يشتري عبدا ذا رحم محرم منه او اكره على شراء عبد حلف بعتقه ان ملكه وقد اكرهه على ان يشتريه بعشرة بغير الاف وقيمته الف درهم فاشترى وقبض العبد عتق العبد ووجب على المشتري الف درهم لانه مضمون عليه بقيمته ولا يرجع على المكره لانه دخل في ملكه مثل ما وجب عليه من البدل فلا يرجع كما لو قال ان تزوجت امراة فهي طالق فاكره على ان يتزوج امراة بمهر مثلها جاز النكاح وتطلق وعليه نصف المهر ولا يرجع بذلك على المكره

المظلوم لا يظلم غيره

وكذا لو اكره على اعتاق عبده فاعتق كان له ان يرجع بقيمة العبد على المعتق المكره

ولو اكره الرجل على ان يقول كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر فقال ذلك ثم ملك عبدا عتق ولا يرجع
على المكره بشيء وان ورث عبدا في هذه الصورة عتق ويرجع على المكره بقيمة العبد استحسانا ولو اكره الرجل
على ان يقول لعبده ان شئت فانت حر او ان دخلت الدار فانت حر ثم شاء العبد او دخل الدار عتق ويرجع على المكره
بقيمة العبد ولو اكره على ان يعلق عتق عبده بفعل نفسه وذلك الفعل امر مما ليس له منه بد كصلوة الفرض ونحوها
او كان فعلا يخاف بتركه الهلاك على نفسه كالاكل والشرب ففعل ذلك الفعل كان له ان يرجع على المكره وان
اكره على ان يعلق عتق عبده بتقاضي دينه وما اشبه ذلك مما له منه بد لا يرجع على المكره ويكون ذلك بمنزلة
الاكراه بوعيد الحبس ولو اكره الرجل على ان يوجب على نفسه نذرا او صدقة او حجا او شيئا من القرب ففعل
ذلك لزمه المنذور ولا يرجع على المكره بشيء ولو اكره على ان يظاهر امراته ففعل كان مظاهرا وكذا لو اكره
على الايلاء ففعل صح الايلاء كما لو اكره على الطلاق فطلق يقع الطلاق وان اكره على التكفير بعد ذلك من
الظهار ففعل ان كانت قيمة العبد مثل قيمة عبد وسط لا يرجع على المكره بشيء وان كانت قيمته اكثر من
قيمة الوسط يضمن المكره ما زاد على قيمة الوسط

فصل فيما يحل للمكره

ان يفعل وما لا يفعل ومسائل
هذا الفصل على اقسام اربعة احدها ان يكون الاقدام على الفعل اولى من تركه وبالترك يصير
اثما كما لو اكرهه اهل الحرب او اللص الغالب الذي هو غير متاول على اكل الميتة او لحم خنزير
او شرب خمر وقال له ليفعلن هذا والا قتلتك او قطعت يدك او اذنك او اضربك مائة سوط
فامتنع عن ذلك ولم يفعل حتى قتل مع علمه انه لو امتنع من ذلك حتى قتل فحينئذ يكون اثما وان كان لا يعلم
يسعه ان يفعل قال ارجوت ان لا يكون اثما وكذا الرجل اذا كان يموت جوعا وعنده لحم ميتة او خنزير
او يموت عطشا وعنده خمر فهو على هذين الوجهين والقسم الثاني ما يكون بالامتناع عن ذلك الفعل
ماجورا وبالاقدام عليها لا يكون اثما فالترك اولى له وصورة ذلك اذا اكره بقتل او تلف عضو
على ان يكفر بالله تعالى فابى حتى قتل مع علمه انه يسعه اجراء كلمة الكفر اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان
ولا يأثم فهو مرخص في ذلك وان لم يفعل يكون افضل ولو كان الاكراه على هذا بقيد او حبس لا يسعه
اجراء كلمة الكفر وان كان قلبه مطمئنا بالايمان اما القسم الثالث ما يكون ماجورا بترك الفعل وبالاقدام
عليه يصير اثما وصورة ذلك اذا قال الاخر لاقتلنك او لتقتلن هذا المسلم او تزني بهذه المراة لا
يسعه ان يفعل فان فعل يصير اثما فان لم يفعل حتى قتل يكون ماجورا اما القسم الرابع ان يكون
الاقدام على الفعل والامتناع عن الفعل على السواء نحو الاكراه على اتلاف مال الغير ولو قيل له
ليشربن هذا الخمر او لياكلن هذه الميتة والا لاقتلن اباك او ابنك لا يسعه ان يشرب ولو شرب لا يحد

ولو قيل ليكفرن بالله والا لاقتلن هذا الرجل لا يسعه اجراء كلمة الكفر وان خاف القتل
على غيره وانما يسعه ذلك اذا خاف القتل على نفسه او تلف عضو منه وفي جميع ما ذكرنا انما
يتحقق الاكراه اذا كان يعلم يقينا ويكون في غالب رايه انه لو لم يفعل ما امر اجرى عليه ما هدده به
وان كان غالب رايه ان ذلك تخويف وتهديد وليس بتحقيق لا يكون مكرها ولو قيل له ليبيعن عبدك
هذا من فلان بالف درهم او لاقتلن اباك فباعه لا يجوز بيعه ويكون مكرها وعن الحسن ابن ابي مالك
اذا قال الحربي لرجل مسلم ان دفعت الي هذه الجارية لازني بها دفعت اليك الف نفس من المسلمين يخلصهم
من الاسر لا يحل له ان يدفع الجارية وعن ابي شجاع انه قال ولو قال اهل الحرب لنبي من الانبياء عليهم
السلام واخذوه فان قلت لست بنبي تركناك وان قلت انا نبي قتلناك لا يسعه سوى ان يقول انا نبي
الله ورسوله وان قالوا لغير نبي ان قلت ليس هذا بنبي تركنا نبيك وان قلت هو نبي قتلنا نبيك كان له ان
يقول ليس بنبي حتى يدفع القتل عن النبي لان في حق النبي لست بنبي كذب وقول النبي حجة على الخلق
فلا يباح الكذب في حق الانبياء اما قول غير النبي ليس بحجة على الخلق فكذلك يسعه اظهار ذلك عند
الاكراه واما اكره الرجل بوعيد حبس او ضرب لا يخاف منه تلف عضو على ان يكفر بالله فيلفظ بالكفر
يصير كافرا وتبين منه امراته وان قال كان قلبي مطمئنا بالايمان لا يصدق واذا اكره الرجل على الكفر
فقال كفرت بالله وقال نويت الخبر عن كفر سابق في الماضي كذبا تبين منه امراته في القضاء ولو قال
كفرت بالله ولم يرد به الخبر عن الماضي وانما قصد تحقق الكفر تبين منه امراته قضاء وديانة ويصير
كافرا لانه قدر على الخلاص عن الاكراه باجراء كلمة الكفر من غير تحقيق ولو قال كفرت بالله وقلبه
مطمئن بالايمان لا تبين امراته ولو اكره على سب محمد النبي صلى الله عليه وسلم فسب محمدا او خطر بباله
محمدا اخر ونواه بانت منه امراته قضاء وان لم يرد محمدا اخر تبين امراته قضاء وديانة وان لم يخطر
بباله غير النبي وسب محمدا وقلبه مطمئن بالايمان لا تبين امراته لانه مكره والاكراه في هذه المسائل
بوعيد القيد والحبس يكون اكراها وكذا في كل تمليك يحتمل الفسخ كالاجارة والهبة وغير ذلك وكذا
لو كان على رجل مال او كفالة او حق شفعة واكره بضرب او قيد او حبس كانت البراءة باطلة
ويكون مكرها وكذا لو اكره بحبس او قيد حتى يقر على نفسه بمال او قصاص او نفي حد او نكاح
او طلاق او عتاق كان الاقرار باطلا ولو اكره على هذا بحبس يوم او بقيد يوم او ضرب سوط فجميع ذلك
يكون جائزا وكذا الاكراه لا يمنع جواز شيء من هذه التصرفات والمراد من الضرب الذي يكون اكراها
في مثل هذا الضرب الذي يجد منه الالم الشديد لا اصل الالم واما القيد والحبس الذي يكون به الاكراه

اكرابا وكذا لو لم يكن موبدا في الحبس

اكراها ان يجيء عنه الاغتمام البين والحبس المويد او القيد المويد يكون مرسيتا ولكن يلحقه كثير ضرر واغتمام
شديد فهو بمنزلة المويد الايام واذا اكره السلطان رجلا بوعيد قيد او حبس على ان تقتل فلانا لا يكون
مكرها فان قتل فلانا ذلك كان على المامور القصاص في قولهم وان اكرهه بوعيد قتل او تلف عضو
يكون اكراها فان قتل المامور ذلك الرجل يقتل الآمر قصاصا في قول ابي حنيفة ومحمد ولا يقتل المامور
ولو قال السلطان لرجل اقطع يد فلان والا قتلتك وسعه ان تقطع يد فلان فاذا قطع كان القصاص
على الآمر في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله

فصل في الاكراه على الطلاق والعتق

رجل اكره رجلا بوعيد قتل
او تلف عضو او قيد او حبس على ان يطلق امراته التي لم يدخل بها او يعتق عبده ففعل المكره
المكره احدهما غرم المكره ويرجع الآمر بالاقل من قيمة العبد ومن نصف مهر المطلقة ايهما كان اقل يرجع
المامور على الآمر بذلك لان المامور كان تخلص عن اكثر الضررين بالتزام الاقل فلا يرجع على الآمر
بالزيادة وان كان الزوج دخل بها لا يجب للآمر بشيء اما اذا طلق فلانه لم يجب عليه بالطلاق شيء لم يكن
واما اذا اعتق فلانه كان تخلص عن الاعتاق بالتزام مالم يجد فيه شيئا لم يكن فيكون مختارا في الاعتاق ولو
اكره على ان يكفر بالله تعالى او يقتل هذا المسلم بوعيد قتل او تلف عضو فقتل المسلم في القياس
يقتل المامور وفي الاستحسان لا يقتل وتجب الدية في ماله في ثلاث سنين اذا لم يعلم المامور انه يرخص له
اجراء كلمة الكفر اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان وان علم بالرخصة اختلفوا فيه قال بعضهم يقتل المامور قصاصا
وقال بعضهم لا يقتل لان اجراء كلمة الكفر رخصة وليس بمباح ولهذا لو صبر حتى قتل كان شهيدا ولو اكره
على اكل ميتة او لحم خنزير او قتل مسلم فقتل المسلم يقتل المامور قصاصا لان اكل الميتة مباح عند الضرورة
وليس برخصة ولهذا لو صبر حتى قتل ولم ياكل الميتة يكون آثما مواخذا به ولو اكره على ان يقتل مسلما
او يزني ليس له ان يفعل احدهما لان قتل المسلم والزنا لا يباح عند الضرورة فان زنى حد قياسا ولا يحد
استحسانا وعليه مهرها وان قتل المسلم يقتل الآمر لان كل واحد منهما حرام فلا يخرج من ان يكون مكرها ولو
كان الاكراه في هذه المسائل بوعيد حبس او قيد او حلق لحية لا يكون اكراها فان قتل المسلم يقتل القاتل
قصاصا ولا يقتل الآمر لعدم الاكراه بل يعزر ولو اكرهت المراة على الزنا بقيد او حبس لا حد عليها لانها
وان لم تكن مكرهة فلا اقل من الشبهة ولو اكره الرجل على ان يقتل فلانا المسلم او يتلف مال الغير كان له
ان لا ياخذ مال الغير ولا يتلفه سواء كان ذلك المال اقل من الدية او اكثر لان اتلاف مال الغير يرخص
وليس بمباح ولهذا لو اضطر حالة المخمصة واراد ان ياخذ مال الغير فمنعه صاحبه ولم ياخذ حتى مات لا ياثم
فلو قتل ذلك المسلم ولم يتلف مال الغير يقتل القاتل لان اتلاف مال الغير يرخص وقتل المسلم غير مرخص وان

اتلف مال الغير يضمن الآمر ولو اكرهه بوعيد القتل على الطلاق او العتاق فلم يفعل حتى قتل لا ياثم
لانه لو صبر على القتل ولم تلف مال نفسه يكون شهيدا فلان لا ياثم اذا امتنع عن ابطال ملك النكاح على
المراة كان اولى

فصل في التلجية

التلجية ثلاثة اوجه احدها التلجية في نفس البيع وصورتها ان يقول
الرجل لغيره اني اريد ان ابيع منك عبدي هذا في الظاهر لامر اخافه ولا يكون ذلك بيعا في الحقيقة فقال
فلان نعم واشهدا على مقالته ذلك ثم باعه في مجلس آخر بالف درهم وتصادقا على ما كان بينهما من
المواضعة كان البيع باطلا وهو بيع الهازل ذكر محمد في كتاب الاقرار من الاصل ان هذا قول ابي
حنيفة وقولنا وعن ابي حنيفة في رواية ان البيع جائز هذا اذا تصادقا على ان البيع بينهما كان على تلك
المواضعة فان ادعى احدهما ان البيع كان تلجية وانكر الآخر لا يقبل قول من يدعي التلجية ويستحلف الآخر
وان اقام مدعي التلجية البينة على ما ادعى قبلت بينته ولو تصادقا ان البيع كان تلجية ثم اجازا البيع بعد
ذلك يصح الاجازة كما لو تبايعا هزلا ثم جعلاه جدا يصير جدا وان اجاز احدهما لا يصح اجازته واذا
اكرهت المراة على قبول الخلع فقبلت ثم رضيت ان كان الخلع بلفظة الخلع لا يلزمها المال والطلاق
باين وان كان بلفظة الطلاق على قول ابي حنيفة وابي يوسف يصير باينا ويلزمها المال اذا رضيت وعلى
قول محمد يكون رجعيا ولا يلزمها المال وفي بيع التلجية اذا قبض المشتري العبد المشتري واعتقه لا يجوز
اعتاقه وليس هذا كبيع المكره فان المشتري هناك اذا اعتقه بعد القبض ينفذ اعتاقه لان بيع التلجية
هزل وذكر في الاقرار من الاصل ان بيع الهازل باطل اما بيع المكره فاسد هذا اذا كانت التلجية في
نفس البيع فان كانت في الثمن وصورته ان يتفقا في السر ان الثمن الف درهم ويتبايعا في الظاهر بالفي
درهم قال محمد الثمن ثمن السر ولم يذكر فيه خلافا وروى المعلى عن ابي حنيفة ان الثمن ثمن العلانية
وان اتفقا في السر ان الثمن الف درهم واشهدا على ذلك ثم تبايعا في الظاهر بمائة دينار قال محمد في
القياس بطل البيع وفي الاستحسان يجوز بمائة دينار ولو اتفقا ان يقرا ببيع لم يكن فاقرا ثم اجازا لا يجوز

كتاب الوصايا

اذا اراد الرجل ان يوصي وله اولاد صغار فعن ابي حنيفة وابي يوسف ان
ترك المال لاولاده يكون افضل ولو كان الاولاد كبارا والمال قليل قال ابو حنيفة لا ينبغي له ان يوصي
وان كان المال كثيرا والورثة اغنياء يبدا بالواجبات وان لم يكن عليه شيء من الواجبات يبدا من القرابة فان
كانوا اغنياء فالجيران

فصل فيما يكون وصية وفيما لا يكون

مريض او صحيح كتب بيده كتاب وصية
وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرا الكتاب عليهم قال الفقيه ابو جعفر لا يجوز لهم ان يشهدوا بذلك في قول
علمائنا المتقدمين الا ان يقرا عليهم الكتاب او يقروا عليه وقال نصير يجوز لهم ان يشهدوا وروى ابو يوسف

عن ابي حنيفة اذا كتب الرجل وصيته بيده ثم قال اشهدوا علي بما في هذا الكتاب فهو جايز استحسانا
وان كتبها غيره وقال هو اشهدوا علي بما في هذا الكتاب لم يجز قال نصير كتب علي بن احمد وصيته وكنا
عنده نفر هناك عدول فقرا عليهم وكتبوا شهادتهم ثم دخل جماعة من المشايخ فامرهم بان يكتبوا شهادتهم ولم
يقرا عليهم وعن ابي نصر الدبوسي مريض اشهد على كتاب الوصية من غير ان يقرا على الشهود
وقال لا يسع الشهود ان يشهدوا حتى يقرا هو على الشهود او يقرؤا عليه وكذلك كتاب الاقرار
قال ابو حنيفة اذا كتب الرجل صكا بخط يده اقرار بمال او وصية ثم قال اشهدوا علي بما فيه من غير
ان يقرا او يقرا عليه وسعك ان تشهد ويجب على كل من يشهد ان يحتاط فلا يشهد على صك لم
يقرا او يقرا عليه فان فعل ذلك كان لجهله او لقلة عنايته في امر الدين وذلك لا يجوز في الديانة
ولو اوصى رجل ان ما وجد مكتوبا من وصيته والذي ولم اكن نفذتها فنفذوه او اقر بذلك
على تعنته اقرارا في مرضه قالوا هذا وصية ان صدقه الورثة صح تصديقهم وان كذبوه كان
ذلك من الثلث ولا يكون ذلك من جميع المال بخلاف الدين لانه لا يطالب له الا الله تعالى فكان
حكم الزكوة والكفارات رجل قال ثلث مالي وقف ولم يزد على هذا قال ابو نصر ان كان ماله نقدا
فهذا القول باطل بمنزلة قوله هذه الدراهم وقف وان كان ماله ضياع يصير وقفا على الفقراء
ولو ان مريضا قال اخرجوا الفا من مالي او قال اخرجوا الف درهم ولم يزد على هذا ومات قال
الفقيه ابو بكر ان قال ذلك في ذكر الوصية جاز ويصرف الى الفقراء واذا قرى صك الوصية على رجل
فقيل له هو هكذا فاشار براسه بنعم لا يجوز ذلك وكذا لو امتنع عن الكلام لاجل المرض وهو يقدر
على الكلام واشار براسه نعم لا يجوز ذلك وليس هذا كالاخرس لان الاخرس لا يرجا منه الكلام فلا
يجعل اشارته بمنزلة العبارة ولو قيل لمريض اوص بشي قال ثلث مالي ولم يزد على هذا قال الفقيه
ابو بكر ان كان هذا على اثر السوال يصرف ثلث ماله الى الفقراء وعن محمد بن سلمة انه الحق الجواب
وقال يصرف الى الفقراء ولم يفصل تفصيلا وعن محمد بن مقاتل رجل اوصى بان يعطى للناس
الف درهم قال الوصية باطلة ولو قال تصدقوا بالف درهم فهو جائز ويصرف الى الفقراء وروى
هشام عن محمد رجل قال ثلث مالي لله قال ابو حنيفة هي باطلة كما لو قال لعبده انت لله لا يعتق
وقال محمد الوصية جايزة ويصرف الى وجوه البر وفي مسئلة العتق ان اراد به العتق عتق
وان اراد به الصدقة بالعبد يتصدق وان اراد به ان كلنا لله تعالى لا يلزمه شي مريض قال بالفارسية
صد درم از من تختش كنيد قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل باطلة لان هذا يكون للاغنيا والفقرا

جميعا

جميعا ولو قال صد درم از من روان كنيد قال كانت الوصية جايزة لان هذا اللفظ يراد به
القربة وقال القاضي الامام ابو الحسن علي بن الحسين السغدي قوله روان كنيد ليس من لساننا فلا
اعرف هذا اوصى بان يدفن في داره قال ابو القسم هذه الوصية باطلة ميت دفن في قبر دفن فيه
ميت اخر قال ابو القاسم ان بليت عظام الاول ولم يبق من عظامه شي يدفن فيه الثاني وان بقي من
عظامه فانه يهال عليه التراب ولا تحرك العظام ويدفن الثاني بجنب الاول وان شاوا يجعل بينهما
حاجزا من الصعيد ولو اوصى بان يحمل بعد موته الى موضع كذا ويدفن هناك ويبنى هناك رباط من
ثلث ماله فمات ولم يحمل الى ذلك الموضع قال ابو القسم وصيته بالرباط جائزة ووصيته بالحمل باطلة
ولو حمله الوصي يضمن ما انفق في الحمل اذا حمله الوصي بغير اذن الورثة وان حمله باذن الورثة لا يضمن وما
يلقى في القبر تحت الميت مثل المضربة ونحوها قال ابو نصر لا باس وهو كالزيادة في الكفن وبعضهم انكروا
ذلك ولو اوصى بعمارة قبره للتزين فهي باطلة ولو اوصى باتخاذ الطعام للماتم بعد وفاته ويطعم الذين
يحضرون التعزية قال الفقيه ابو جعفر يجوز ذلك من الثلث ويحل للذين يطول مقامهم عنده و
للذي يجي من مكان بعيد يستوي فيه الاغنيا والفقراء ولا يجوز للذي لا يطول مسافته ولا مقامه
فان فضل من الطعام شي كثير يضمن الوصي وان كان قليلا لا يضمن وعن الشيخ ابي بكر البلخي رجل اوصى
بان يتخذ الطعام بعد موته للناس ثلثة ايام قال الوصية باطلة وعن ابي القاسم في حمل الطعام في الابتداء
غير مكروه لاشتغال اهل المصيبة بتجهيز الميت ونحوه فاما حمل الطعام في اليوم الثالث لا يستحب لان في الثالث
يجتمع النايحات فاطعامه في ذلك اليوم يكون اعانة على المعصية اذا اوصى الرجل ان يطين قبره او يضرب
على قبره قبة كانت باطلة رجل قال اشهدوا اني قد اوصيت لفلان بالف درهم واوصيت ان لفلان
في مالي الف درهم قال محمد الالف الاولى وصية والاخرى اقرار ولو قال اوصيت بان له الفا
في مالي فهو اقرار ولو قال قد اوصيت له بالف في مالي كانت وصية رجل قال في صحته او في مرضه ان حدث
بي حادث فلفلان كذا عن ابي يوسف انه قال سمعت اباحنيفة ان هذه وصية والحدث عندنا الموت
وان لم يقل حدث الموت وكذا لو قال لفلان الف درهم من ثلثي وهو وصية وان لم يذكر فيها الموت
ولو قال لفلان درهم من مالي او من نصف مالي او من ربع مالي فهو باطل قال ذلك في صحته او في مرضه
الا ان يكون ذلك عند ذكر الوصية فتكون وصية رجل قال في مرضه اوصيت لفلان بكذا او جعلت
ربع داري صدقة لفلان قال محمد اجيز هذا على وجه الوصية ولو قال في مرضه الذي مات فيه انت
من مرضي لفلانة لا بل انت حرة وما كان في يدها شي فهو عليها صدقة قال اري ذلك جايزا على وجه الصدقة

ولها ما كان في يدها يوم مات وعليها البينة ان هذا كان في يدها يوم مات وعن ابي يوسف
مريض قال اعطوا فلانا وصية كذا او قال اعطوا بعد موتي او قال اعطوا ثلثي فهو جايز لان الثلث محل
الوصية وان قال الربع او الخمس او شيا اخر ما خلا الثلث لا تكون وصية الا ان يكون ذكر الوصية
او الموت وعن ابي يوسف مريض قال قد اوصى تصدقت على فلان بداري ووهبت لفلان عبدي
فلانا وجعلت لفلان كذا وكذا من مالي قال اما الصدقة والهبة فلا يجوز شي منها فهو على الصدقة
والهبة فان قبض الموهوب له او المتصدق عليه جاز من الثلث واما قوله جعلت هو وصية لا يشترط
فيها القبض والاقرار **فصل** فيمن يجوز وصيته ومن لا يجوز وصية الصبي عندنا لا تجوز اذا لم يكن
مراهقا وكذا اذا كان مراهقا ولا يجوز وصية العبد والمدبر وام الولد والمكاتب مات عن وفاء
او غير وفاء ومعتق البعض كذلك في قول ابي حنيفة لانه بمنزلة المكاتب عنده والمجنون بمنزلة الصبي
وصية الحر البالغ العاقل رجلا كان او امراة جايز وصية الذمي بما يتقرب به المسلمون واهل الذمة نحو
العتق والصدقات في قولهم جايز وان اوصى الذمي بما يتقرب به اهل الذمة دون اهل الاسلام نحو الوصية
بناء البيعة والكنيسة والسراج فيها جايز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه والذمي اذا بنى
بيعة في حيوته ثم مات يكون ميراثا عنه ولا يجوز وصية الصبي المحجور الذي يبلغ غير رشيد قياسا
ويجوز استحسانا ووصية ابن السبيل الذي هو غايب عن ماله جايز ولا يجوز الوصية للوارث عندنا
الا ان يجيزها الورثة ولو اوصى لوارثه ولاجنبي صح في حصة الاجنبي ويتوقف في حصة الوارث
على اجازة الورثة ان اجازوا جاز وان لم يجيزوا بطل ولا يعتبر اجازتهم في حيوة الموصي حتى كان
لهم الرجوع بعد ذلك ولو اوصى لاخيه وهو غير وارث ثم مات الموصي والاخ صار وارثا بطلت
وصيته عندنا وكذا لو اوصى لاجنبية ثم تزوجها ثم مات لا تصح الوصية الا باجازة الورثة ولو اوصى
لابنه وهو عبد او كافر ثم اسلم او اعتق ثم مات الموصي لا تصح وصيته ولو اوصى لقاتله ان اجاز
الورثة جاز والا فلا في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف وزفر لا يجوز وان اجازت الورثة
ولو كان القاتل صبيا او مجنونا جازت له الوصية وان لم يجز الورثة ولو اوصى لقاتله وليس له وارث
سوى القاتل جازت الوصية في قول ابي حنيفة ومحمد ولا يجوز في قول ابي يوسف ولو اوصى لمكاتب
قاتله او مدبر قاتله او لام ولد قاتله لا يجوز الا باجازة الورثة ولا يجوز المسلم للمرتد ولا وصية
المسلم بخمر ولو اوصى لانسان بثلث ماله ثم مات الموصى له قبل موت الموصي بطلت وصيته ولو
اوصى لفلان وفلان واحدهما ميت وقت الوصية ذكر في الاصل ان جميع الوصية يكون للحي منهما وعن

ابي يوسف

ابي يوسف انه قال ان لم يعلم الموصي بموته كان للحي نصف الوصية وتبطل الوصية في النصف وان
علم بموته كان جميع الوصية للحي ولو اوصى لرجلين بثلث ماله ثم مات احدهما قبل موت الموصي كان نصف
الوصية للحي منهما ويعود النصف الى ورثة الموصي ولو اوصى مسلم لحربي مستامن بثلث ماله ذكر في
الاصل انه يجوز وقيل هذا قول محمد وعن ابي حنيفة في رواية لا تجوز هذه الوصية وان لم يكن الحربي مستامنا
لا تجوز في قولهم وفي بعض الروايات لا تجوز الوصية للحربي مستامنا كان او لم يكن اجازه الورثة او لم يجيزوا ولو
اوصى لامراته بثلث ماله ثم ابانها بثلث او واحدة وانقضت عدتها ثم مات الموصي صحت الوصية لها ولو
اوصى لابن وارثه جاز وكذا لو اوصى لمكاتب نفسه او لام ولد نفسه او لمدبر نفسه جاز الكل استحسانا
ولو اوصى لعبده بالعتق او لامته بالعتق ثم مات جازت الوصية في قولهم الا ان عند ابي حنيفة في الوصية
بالعتق يعتق ثلثه مجانا ويجب عليه ثلثا قيمته وله ثلث ماله من ساير التركة فيقاص ويترادان الفضل
وعند صاحبيه يعتق العبد كله تصرفا الوصية اولا الى العتق فان فضل شي من الثلث كان الفضل للعبد
ويجوز الوصية لوالد قاتله وان علا وكذا لولد قاتله وان سفل ولمكاتب مولاه وعبيدهم ومدبريهم
ولو اوصى لاخوته الثلاث المتفرقين وله ابن جازت الوصية لهم بالسوية اثلاثا لانهم لا يرثون مع الابن
فان كانت له بنت جازت الوصية للاخ لاب وللاخ لام وتبطل الوصية للاخ لاب وام لانه يرث مع البنت
وان لم يكن له ابن ولا بنت كانت الوصية كلها للاخ لاب لانه لا يرثه وتبطل الوصية للاخ لاب وام وللاخ
لام لانهما يرثانه اذا ماتت المراة وتركت زوجا واوصت بنصف مالها للاجنبي كان للاجنبي نصف مالها
وللزوج ثلث المال والسدس لبيت المال لان الاجنبي ياخذ ثلث المال اولا بلا منازعة يبقى ثلثا المال ياخذ
الزوج نصف ما بقي وهو الثلث يبقى ثلث المال فياخذ الاجنبي تمام وصيته وهو السدس يبقى السدس فيكون
لبيت المال ولو اوصت المراة نصف مالها لزوجها ولم توص بوصية اخرى كان جميع مالها للزوج النصف بحكم
الميراث والنصف بحكم الوصية وكذا لو اوصت لزوجها باحد عبديها بعينه فان الزوج ياخذ العبدين جميعا
احدهما بحكم الميراث والاخر بحكم الوصية واذا مات الرجل وترك امراة ليس له وارث غيرها واوصى لاجنبي
بجميع ماله وللمراة بجميع ماله ياخذ الاجنبي ثلث المال بلا منازعة وللمراة ربع ما بقي وهو السدس بحكم
الميراث يبقى نصف المال يكون بينها وبين الاجنبي ولو ان امراة ماتت واوصت بجميع مالها لزوجها وليس
لها وارث سواه واوصت بجميع مالها لاجنبي او اوصت لكل واحد منهما بنصف المال ياخذ الاجنبي اولا ثلث
المال بلا منازعة يبقى ثلثا المال للزوج نصف ذلك لان الوصية بقدر الثلث للاجنبي يقدم على الميراث يبقى ثلثا
المال يكون ذلك بين الزوج والاجنبي اثلاثا ثلث ذلك يكون للاجنبي وثلثاه للزوج مسلم اوصى بان يجعل ارضه مقبرة

وفي المحيط البرهاني رجل مات اذا اوصى لاجنبي بنصف ماله واوصى لامرأته بنصف ماله ان النصف لها ثم بعد ذلك للاجنبي الثلث وللمرأة الربع يقسم بينهما على قدر حقوقهما وذكر في النسخة المعتمدة ان الحساب فيه بان يضرب ثم السبعة لان وصية المرأة صارت خمسة اسهم وصارت وصية الاجنبي سهما وجملته سبعة وقد ذكر وجه فيه فيصير اثنين واربعين ثم يأخذ الاجنبي الثلث اولا وفي ذلك اربعة عشر ثم تأخذ المرأة بالميراث ربع الباقي سبعة ويبقى هنالك عشرون تقسم بينهما اسباعا خمسة اسباعه للمرأة وهي خمسة عشر وسبعاه للاجنبي ستة فحصل للاجنبي اربعة عشر وللمرأة خمسة عشر وذلك اثنان وعشرون فاذا جمعت بين الجملتين كان المجموع اثنين واربعين فيستقيم التخريج والتفصيل ينظر فيه

سبعة وحصل للمرأة مرة ستة فذلك عشرون

جزء آخر

للمسلمين اوخانا للمارة او سقاية للعامة او اوصى بان يصرف الى اكفان موتى المسلمين او لحفر قبورهم فالوصية باطلة في قول ابي حنيفة وقال محمد جائز ولو اوصى بثلث ماله للمسجد وعين المسجد او لم يعين فهي باطلة في قول محمد ولو اوصى بان ينفق ثلثه على المسجد جاز في قولهم ولو اوصى بثلث ماله لبيت المقدس جاز ذلك وينفق على عمارة بيت المقدس وفي سراجه ونحو ذلك قالوا وهذا دليل على انه يجوز ان ينفق من وقف المسجد على قناديله وسراجه وان يشترى بذلك الزيت والنفط للقناديل في رمضان ولو اوصى بثلث ماله لاعمال البر لا يصرف الثلث في بناء السجن لان اصلاح السجن وعمارته يكون على السلطان ولو اوصى بان يحج عنه من ثلث ماله فانه يحج عنه من منزله ولو اوصى بان يحج عنه بمائة وثلث ماله خمسون فانه يحج عنه من حيث يبلغ ولو اوصى بان يعتق عنه بمائة درهم وثلث ماله خمسون لا يعتق عنه في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه يشترى عبد يؤخذ بثلث ماله ويعتق عنه ولو اوصى بان يغزى عنه في سبيل الله فانه يعطى نفقة الغزو رجلا ينفقها على نفسه في ذهابه ورجوعه وحال مقامه في الغزو ولا ينفق منه شيئا على اهله فان فضل شيء رد ذلك على الورثة وينبغي ان يغزى عنه من منزل الموصي كما في الوصية بالحج فان كان الذي يغزو عنه غنيا جاز ويجوز للوصي ان يغزو عنه وكذلك لابن الموصي ويجوز للمسلم ان يوصي لفقراء النصارى لان الوصية لفقرائهم ليست بمعصية بخلاف بناء البيعة فان ذلك معصية ومن اعان على بنائها يكون اثما ولو اوصى بان يواجر ارضه من فلان سنة بكذا جاز فان كان فيه للاجر محاباة كانت المحاباة من الثلث ولو اوصى بان ينفق ثلثه على المسجد جاز وتصرف الى عمارته وسراجه ولو اوصى لسراج المسجد لا يجوز في قول ابي يوسف حتى يقول يسرج فيه ولو اوصى بان يباع عبده ولم يسم المشتري لا يجوز الا ان يقول ليتصدق بثمنه او يقول يبيعوه بقيمته ويحط الثلث عن المشتري وكذا لو قال بيعوا جاريتي ممن يتخذها ام ولد او يدبرها ولو اوصى الرجل ان يكفن بعشرة آلاف فانه يكفن كفن الوسط من غير سرف ولا تقتير رجل قال ثلث مالي لفلان وفلان او قال ثلث مالي بين فلان وفلان فمات احدهما قبل موت الموصي فانه يعود نصف الثلث الى ملك الموصي وان مات احدهما بعد موت الموصي يكون الثلث بين الحي منهما وبين ورثة الشريك كان الثلث مقبوضا او لم يكن رجل قال ثلث مالي لموالي فلان ولفلان موليان احدهما اسفل وهو الذي اعتقه فلان والثاني هو المولى الاعلى وهو الذي اعتق فلانا ذكر في الاصل ان الوصية باطلة وفي بعض الكتب عن ابي حنيفة فيه ثلث روايات في رواية الثلث يكون بين الاعلى والاسفل نصفين وفي رواية الثلث للمولى الاسفل خاصة وفي رواية الوصية باطلة رجل قال ثلث مالي لفلان وللمساكين قال ابو حنيفة وابو يوسف يكون نصف الثلث لفلان والنصف للمساكين وقال محمد لفلان ثلث الثلث وللمساكين ثلثاه ولو قال ثلث مالي للمساكين صحت الوصية ويجوز صرفها الى مسكين واحد في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز الصرف الى مسكين واحد ويجوز الى مسكينين رجل قال اذا مت فصام عبدي يوما فهو حر فصام العبد يوما بعد

موته

موته لا يعتق العبد ما لم يعتقه الورثة رجل اوصى بجميع ماله للفقراء او لرجل بعينه لا يجوز ذلك الا من الثلث فان اجازت الورثة في حيوة المورث لا تعتبر اجازتهم وكان لهم الرجوع وان اجازوا بعد موته صحت الاجازة رجل قال اوصيت لفلان بثلث غنمي او بشاة من غنمي او قال بثوب من ثيابي او قال بقفيز حنطة من حنطتي ولم يكن في ملكه يوم الوصية شيء من ذلك كانت الوصية باطلة ولو كان له غنم وثياب وحنطة يوم الوصية ثم مات فلان بطلت الوصية ولو قال اوصيت بثلث مالي لفلان وليس له مال ثم استفاد مالا ومات كان للموصى له ثلث ما ترك ولو اوصى بما في بطن جاريته لفلان وكان في بطنها ولد يوم الوصية بان تلد لاقل من ستة اشهر جازت الوصية وان ولدت لستة اشهر فصاعدا كان الوصية باطلة ولو قال اوصيت بهذا الكفرى الذي في نخلتي لفلان فصار بسرا قبل موت الموصي بطلت الوصية ولو قال اوصيت بهذا الرطب في نخلتي فصار تمرا قبل موت الموصي في القياس تبطل الوصية ولا تبطل استحسانا ولو قال اوصيت بعنبي هذا لفلان فصار زبيبا قبل موت الموصي بطلت الوصية قياسا واستحسانا ولو قال اوصيت بزرعي هذا لفلان وهو بقل فصار حنطة او شعيرا قبل موت الموصي بطلت الوصية وهذا لو كان له اذا تغير في هذا كله بطلت لو كان له في البيع بشرط الخيار اذا تغير في ايام الخيار لا ابطل البيع ولا الخيار ولو اوصى بهذا الخل فصار ركبتا قبل موت الموصي لا تبطل الوصية ولو قال اوصيت بثلث مالي لفلان او لفلان كانت الوصية باطلة في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف صحت الوصية ويكون بينهما نصفين وقال محمد جازت الوصية ويكون البيان الى الوارث ولا يكون البيان الى وصي الميت ولو اوصى لرجلين بثلث ماله ثم قال الموصي رجعت عن وصية احدهما ولم يبين فات يكون الثلث بينهما نصفين ولا يكون البيان الى الورثة وروى ابن سماعة عن محمد انه يخير فيه الورثة وعن محمد لو قال لجاريتين له احداكما حرة ثم مات قبل البيان يعتق النصف من كل واحدة منهما ولا يكون البيان الى الورثة ولو قال احداكما ام ولدي ومات قبل البيان كان البيان الى الوارث جريح اوصى عند موته ان يعفى عن قاتله والقتل عمد كان باطلا في قياس قول ابي حنيفة رجل اوصى بان يعار بيته من فلان كان باطلا وكذا لو اوصى بان يسقى عنه الماء شهرا في الموسم او في سبيل الله كان باطلا في قول ابي حنيفة رجل قال اوصيت بهذا التبن لدواب فلان كان باطلا ولو قال يعلف بها دواب فلان كان جائزا ولو اوصى بان ينفق على فرس كل شهر عشرة دراهم قال محمد جازت الوصية ويكون وصيته لصاحب الفرس فان هلك الفرس او باعه بطلت الوصية ولو اوصى بسكنى داره لرجل وليس له مال سوى الدار جازت الوصية وله سكناها ما دام حيا وان لم تخرج الدار من ثلث ماله ولا يجوز للوارث ان يبيع ثلثي الدار في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف للوارث ان يبيع الثلثين وله ان يقاسم الورثة ايضا ويفرز الثلث للوصية ولو اوصى بقطنه لرجل

وبجلده لاخر او اوصى بلحم شاة معينة لرجل وبجلدها لاخر او اوصى بحنطة في سنبلها لرجل وبالتبن لاخر جازت الوصية لهما وعلى الموصى لهما ان يدوسا وان يسلخا الشاة وعن الفقيه ابي جعفر في مسئلة الشاة والقطن ان السلخ والحلج على صاحب اللحم والقطن ولو اوصى بقطن في الوسادة ولاخر بالوسادة كان اخراج القطن من الوسادة على صاحب القطن في قولهم ولو اوصى بدهن هذا السمسم لاحدهما وبكسبه لاخر كان التخليص على صاحب الدهن ولو اوصى بزبد هذا الراب لانسان وبمخيضه لاخر كان اخراج الزبد على صاحب الزبد ولو اوصى بحلقة الخاتم لرجل وبفصه لاخر جازت الوصية لهما فان كان في نزعه ضرر ينظر ان كانت الحلقة اكثر قيمة من الفص يقال لصاحب الحلقة اضمن قيمة الفص له ويكون الفص لك وان كان الفص اكثر قيمة يقال لصاحب الفص اضمن قيمة الحلقة له وهي كالدجاجة اذا ابتلعت لؤلؤة انسان كان الجواب فيه على هذا الوجه ولو كان له ارض فيها كرم واشجار فاوصى بارض الكرم لرجل وبالزراجين والاغراس والاشجار لاخر فقطعت الاشجار وخربت الارض وطلب منه صاحب الارض تسوية الارض كما كانت كان عليه تسوية الارض كما كانت وكذا اذا استاجر ارضا وغرس فيها الاشجار فمضت مدة الاجارة فقلع الاشجار كان عليه تسوية الارض ولو اوصى بعبده لرجل وبخدمته لاخر فنفقة العبد على صاحب الخدمة وان مرض العبد مرضا وعجز العبد عن الخدمة لزمانة او غيرها كانت النفقة على صاحب الرقبة رجل قال عند موته لقوم كانوا عنده انظروا كل ما يجوز لي ان اوصي به فاعطوه للفقراء قال محمد تجوز هذه الوصية وهي على الثلث ولو قال ما يجوز لي ان اوصي به فاعطوه جاز وهو الى الورثة اي شيء اعطوه جاز قليلا كان او كثيرا بخلاف قوله كل ما يجوز لي فان ذلك يكون على الثلث رجل اوصى بثياب جسده لرجل جاز ويكون للموصى له من الجباب والقميص والاردية والسراويلات والاكسية دون القلانس والخفاف والجوارب لان ذلك ليس من الثياب ولو اوصى لعبده برقبته روى ابن زياد عن ابي حنيفة انه يجوز وهو مدبر لا يقدر على بيعه ابدا ولو قال اوصيت لعبدي هذا بثلث مالي صار ثلثه مدبرا ولو اوصى بعبده لرجل وعلى العبد دين فمات الموصى فقال غريم العبد لا اجيز الوصية لم يكن له ذلك ويكون الدين في ذمة العبد ولو وهب عبده المديون من رجل في حيوته كان للغريم العبد ان يبطل الهبة ويبيع القاضي العبد بدينه وما يفضل من الثمن يكون للواهب ولو اجاز الغريم هبة العبد جاز ولا حق للغريم حتى يعتق العبد لان الموصى له بالعبد كاحد الورثة والموهوب له بمنزلة المشتري رجل اوصى بارض فيها زرع بدون الزرع جاز ويترك الزرع فيها باجر مثلها حتى يحصد الزرع **فصل في مسائل مختلفة** رجل اعطى لاحد اولاده في الصحة شيئا قال الفقيه ابو بكر البلخي ان فعل ذلك لزيادة خدمة هذا الولد وبره لا باس به وان استووا في ذلك لا ينبغي له ان يفعل

ذلك

ذلك وان يعطيه مالا يعطي غيره الا ان يكون الولد محتاجا فيعطيه قدر قوته الخليفة اذا جعل رجلا ولي عهده قال الفقيه ابو بكر البلخي لا يصير الثاني خليفة ولا يجب على الناس ان يطيعوا امر الخليفة قال لان الخليفة لو اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حيوته ويعتزل هو لا يكون له ذلك فكذلك بعد موته وغيره من المشائخ قال يجوز ان ينقل الخلافة الى غيره في حيوته وبعد موته وهو كالوصي له ان يوصي الى غيره بعد موته ولو اقام غيره مقام نفسه في حيوته واعتزل هو لا يجوز رجل حلف ان لا يوصي بوصية فوهب في مرضه الذي مات فيه او اشترى ابنا له في هذه الحالة حتى عتق عليه لا يكون حانثا ولو وهب شيئا لوارثه في مرضه او اوصى له بشيء وامر بتنفيذه قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل كلاهما باطلان فان اجاز بقية الورثة ما فعل وقالوا اجزنا ما امر به الميت تنصرف الاجازة الى الوصية لانها مامورة لا الى الهبة ولو قال الورثة اجزنا ما فعله الميت صحت الاجازة في الهبة والوصية جميعا مريض اوصى بوصايا ثم برأ من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فوصاياه باقية ان لم يقل ان مت من مرضي هذا او قال ان لم ابرأ من مرضي هذا فقد اوصيت بكذا او قال بالفارسية اكر مرا ازين بيماري نرك آيد او قال اكر ازين بيماري بميرم فحينئذ اذا برأ بطلت وصيته ولو اوصى بوصية ثم جن قال محمد ان اطبق الجنون حتى بلغ ستة اشهر بطلت وصيته وان افاق قبل ذلك فايصاؤه ووصيته باقية وقت محمد الجنون المطبق بستة اشهر وهي عن ابي يوسف انه قدر المطبق بشهر وهو قول محمد اولا ثم قدره بسنة رجل اوصى بوصية ثم اخذه الوسواس وصار معتوها فبقي كذلك زمانا ثم مات بعد ذلك قال محمد وصيته باطلة مريض لا يقدر على الكلام لضعفه الا انه عاقل فاشار براسه لوصيته قال محمد محمد بن مقاتل جازت وصيته باشارته واصحابنا لم يجوزوا وقال الناطفي ذكر في الكيسانيات رجل اصابه الفالج فذهب لسانه وعجز عن الكلام لمرض فاشار او كتب فطال ذلك وتقادم العهد فان حكمه يكون حكم الاخرس وقال الناطفي اراد بقوله طال ذلك اي مضت السنة على ذلك وذكر الناطفي ايضا المريض الذي به السل فتصرفاته من الهبة ونحوها تصرفات المريض بالم يتطاول وفسر اصحابنا تطاول السل بالسنة فاذا تصرف بعد سنة فهو كالصحيح يجوز تصرفاته وعن الحسن بن زياد رجل دفع الى اخر الفا وقال هذه الالف لفلان فاذا مت انا فادفعها اليه فان يدفعها المامور الى فلان كما امره ولو لم يقل هي لفلان ولكن قال ادفعها اليه فان الامر فان المامور لا يدفعها الى فلان وعن ابي نصر الدبوسي مريض دفع الى رجل دراهم وقال له ادفعها الى اخي او قال الى ابني ثم مات وعلى الميت دين قال ان قال ادفعها الى اخي او قال الى ابني ولم يزد على هذا فان المامور يدفع الالف الى غرماء الميت وعن نصير رجل قال ادفعوا هذه الدراهم او هذه الثياب الى فلان ولم يقل هي

له ولا قال هي وصيته له قال هذا باطل لان هذا ليس باقرار ولا وصية مريض باع من وارثه شيئا فاقر باستيفاء الثمن قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل ان كان الغالب من حاله الغنى ولزوم الغراش وكان قيامه على تكلف ومشقة بسبب المرض لا يجوز بيعه في قول ابي حنيفة رجل اوصى بوصايا وانفذوا وصاياه بالدراهم الزيفة الردية اختلف المشايخ فيه قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل ان كانت الوصية لقوم باعيانهم فرضوا بذلك بعد علمهم بذلك جاز وان كانت الوصية للفقراء بغير اعيانهم جاز ذلك في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف ولا يجوز في قياس قول محمد ويعطي الفضل للفقراء في قول محمد واصل هذا رجل له مائتا درهم جياد وحال عليها الحول ووجبت الزكوة فادى خمسة زيوفا جاز عندهما رجل اوصى بوصايا والنقود مختلفة فانه ينفذ وصاياه بما هو الغالب في البياعات مريض اوصى بالف مكسرة ودراهمه صحاح فانه يشترى بدراهمه الصحاح شيء ثم يباع ذلك الشيء بالدراهم المكسرة وتنفذ وصيته مريض قال له لم لا توصي فقال قد اوصيت بان يخرج من ثلث مالي فيتصدق به بالف على المساكين ولم يزد حتى مات فاذا ثلث ماله الفان قال الشيخ ابو القاسم لا يتصدق الا بالف ولو قال المريض اوصيت بان يخرج من ثلث مالي ولم يزد عليه قال الفقيه يتصدق بجميع الثلث على الفقراء وعن الحسن بن زياد مريض قال اوصيت لفلان بثلث مالي وهو الف درهم فاذا الثلث اكثر قال الحسن له الثلث بالغا ما بلغ وكذا لو قال اوصيت بنصيبي من هذه الدار وهو الثلث فاذا نصيبه النصف قال هو له ان خرج النصف من ثلث ماله ولو قال اوصيت بالف درهم وهو عشر مالي لم يكن له الا الف درهم كان العشر اقل او اكثر ولو قال اوصيت بجميع ما في هذا الكيس لفلان وهو الف درهم فاذا فيه الفا درهم كان له ما في الكيس ان كان يخرج من ثلث ماله وكذا لو وجد في الكيس دنانير او غيره من الجواهر وغير ذلك ولو قال اوصيت لفلان بالف درهم وهو جميع ما في هذا الكيس لم يكن له الا الف درهم ولو قال اوصيت لفلان بما في هذا الكيس بالف درهم وهو نصف ما في هذا الكيس فاذا في الكيس ثلاثة الاف درهم كان له الالف وان كان في الكيس الف كان له او لم يكن في الكيس الا خمسمائة كان له ذلك لا غير وان كان في الكيس دنانير او جواهر لا شيء له قال الفقيه ابو الليث على قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف ينبغي ان يعطى الموصى له مقدار الف درهم من ذلك لان عندهما يجوز الاستثناء من غير الجنس ولو قال لفلان جميع ما في هذا البيت وهو كر طعام فوجد فيه اكثر من كر او وجد كر حنطة وكر شعير كان ذلك للموصى له بعد ان يخرج ذلك من ثلث ماله رجل وهب لرجل كيسا فيه دراهم فقال جميع ما في هذا الكيس لك وهو الف درهم ودفعه اليه فاذا في الكيس اكثر من ذلك او كانت دنانير كان الكيس وما فيه للموهوب له مريض قال اخرجوا من مالي عشرين الفا فاعطوا فلانا كذا وفلانا كذا ثم بلغ ذلك احد عشر الفا ثم قال والباقي للفقراء ثم مات فاذا ثلث ماله تسعة الاف قال الفقيه ابو بكر

البلخي

البلخي ينفذ وصية كل واحد منهم على تسعة اجزاء من عشرين جزءا ويبطل من وصية كل واحد منهم احد عشر جزءا وقوله وما بقي للفقراء كانه سمى لهم تسعة الاف لهؤلاء لانه ذكر في الابتداء جملة المال فيصير الباقي ما قلنا بخلاف ما لو قال اعطوا من ثلث مالي لفلان كذا الى ان قال والباقي للفقراء والمسئلة بحالها فان هناك لا شيء للفقراء ويعطي اصحاب الوصايا كل واحد منهم تسعة اجزاء من احد عشر جزءا من وصيته ويبطل سهمان رجل اوصى بان يباع داره ويشترى بثمنها عشرة اوقار حنطة والف من خبز وقد اوصى بوصية اخرى فبيعت داره فلم يبلغ ثمنها ما يشترى به هذا المقدار من الحنطة والخبز وله مال سوى ذلك قال ابو القاسم ان اتسع ثلث ماله لذلك ولغيره من الوصايا يكمل من ثلثه وصار كانه اوصى بعشرة اوقار حنطة والف من خبز وقال اجعلوا ثمن ذلك من مالي كذا فجعلوا من غيره لم يضرهم الا ان يكون في ذلك دليل بان يكون سائر امواله خبيثة ويعرف طائفة من ماله بالطيب فيخص ذلك المال لوصاياه رجل اوصى بوصايا فبلغ ورثته ان اباهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به فقالوا قد اجزنا ما اوصى به ذكر في المنتقى انه لا تصح اجازتهم وانما تصح اجازتهم اذا اجازوا بعد العلم رجل اوصى للمساكين بنزل كرمه ثلث سنين فمات ولم يحمل كرمه ثلث سنين شيئا قال نصير تبطل وصيته وقال محمد بن سلمة لا تبطل ويوقف ذلك الكرم ان خرج الكرم من ثلث ماله ما لم يتصدق بنزل الكرم ثلاث سنين وقال الفقيه ابو الليث قول محمد بن سلمة يوافق قول اصحابنا فانهم قالوا فيمن اوصى بخدمة عبده سنة لفلان وفلان غائب فان العبد يخدمه سنة بعد رجوعه ولو اوصى لفلان بخدمة عبده هذه السنة فقدم فلان بعد السنة بطلت وصيته وكذلك الغلة ونزل الكرم رجل اوصى بغلة كرمه لانسان قال الفقيه ابو بكر يدخل في هذه الوصية القوائم والازراق والثمار والحطب فانه لو دفع الكرم معاملة يكون كل هذه الاشياء كالثمن بينهما ولو اوصى بغلة داره لانسان قال ابو القاسم تواجر الدار ويدفع اليه غلتها فان اراد الموصى له بالغلة ان يسكن بنفسه قال ابو بكر الاسكاف يجوز له ذلك وقال ابو بكر بن ابي سعيد وابو القاسم ليس له ذلك قال ابو بكر بن ابي سعيد لانا لو اطلقنا له السكنى ربما يظهر دين على الميت فلا يمكن ان يصرف الى الدين شيء من الغلة يكون وقال ابو بكر الاسكاف الدين موهوم وليس بمعلوم فلا يعتبر الموهوم الا يرى انه تنفذ وصاياه وان كان يتوهم ظهور الدين وتوهم الدين لا يمنع تنفيذ الوصايا وكذلك هذا رجل اوصى لرجل بمال واوصى للفقراء بمال والموصى له محتاج هل يعطى له من نصيب الفقراء اختلفوا فيه قال محمد بن مقاتل وخلف وشداد يعطى وقال ابراهيم النخعي والحسن بن ابي مطيع لا يعطى والاول اصح رجل اوصى لرجل بعينه بمائة فباع الوصي شيئا من مال الميت من الموصى له بالمائة قال محمد بن مقاتل يجوز ذلك الا ان يرضى الموصى له بالمقاصة ولو صالحه على ثوب قلت قيمته او كثرت جازت ولو كانت الوصية بمائة للمساكين فصالحهم على عشرة فعلى الوصي ان يعطي تسعين درهما ولو صالح على ثوب قلت قيمته لا يجوز الصلح ويسترد الثوب رجل اوصى بثلث ماله لبني

للمساكين

فلان وهم ثلاثة فمات احدهم قبل موت الموصي قال الخيران كان ابوهم حيا فالثلث بينهما نصفان وان كان مات ابوهم
بطل ثلث الوصية والثلثان بينهما نصفان وقال الفقيه ابو الليث كذلك الجواب لان اباهم لما مات لا يتوقع له ولد
سواه فانصرفت الوصية الى عددهم فصار كانه قال ثلث مالي لفلان وفلان فلما مات احدهم بطلت وصيته رجل
قال اعطوا ابن فلان خمسة دراهم فاني اكلت من ماله شيئا وان لم تجدوه فاعطوا ورثته فان لم تجدوا احدا فتصدقوا
عنه فوجدوا امراة هذا الابن لا غير قال ابو القاسم ان ادعت المراة مهرا قبل المتوفى مهرا ولم يعرف وارث سواها
يدفع اليها مهرها وان لم تدع المهر وقالت لزوجها ولد تدفع اليها الثمن وان قالت ما كان له ولد تدفع اليها الربع
امراة قالت لزوجها في مرضها اجعل داري هذه لاولاد زوجي حتى يجعلوني في حل قال ابو القاسم ان
اجازت ورثتها تم الامر وان ابوا يقال للورثة اقروا لاولاد زوجها بشيء فمتى ما اقروا بدفع ذلك المقدار
من قيمة الدار ثم ينظر الى الباقي ان خرج ذلك من ثلث مالها سلم منهم او صولح من الحقوق الواجبة وان
ابوا الصلح والشرا اعطوا ما اقرت به الورثة وان ادعى اولاد الزوج اكثر حلف لهم ورثة المراة على العلم رجل
اوصى بان يعطى من كفارة صلوته لولد ولده الذي ليس بوارث قال ابو القاسم يعطى ولا يجوز عن الكفارة لكن
قال في جوته لا احراعتق عني مدبري فلانا عن يميني فانه يعتق ولا يجوز عن كفارة يمينه رجل اوصى بثلث ماله
للشيعة والمحبين آل محمد عليه السلام المقيمين ببلد. كذا قال ابو القاسم هذه الوصية باطلة في القياس اذا كانوا
لا يحصون وفي الاستحسان يجوز ويكون للفقراء منهم قياسا على اليتامى كانت الوصية باطلة بخلاف اليتامى
لان اليتيم ينبئ عن الحاجة وهذا اللفظ لا يدل على الحاجة رجل اوصى لاهل العلم ببلخ قالوا يدخل في هذه الوصية
اهل الفقه واهل الحديث ولا يدخل فيه من يعلم الحكمة مثل كلام سفيان وغيره لان هؤلا يسمون المتفلسفة لا
طلبة العلم رجل اوصى بثلث ماله لجيرانه قال بعضهم ان كانوا يحصون فهم على اغنيائهم وفقرائهم وكذا لو قال
لاهل مسجد كذا ولو اوصى بان يخرج من ثلث ماله لمجاوري مكة قال الشيخ ابو نصر الوصية جايزة فان كانوا
لا يحصون تصرف الى اهل الحاجة منهم وان كانوا يحصون قسمت على رؤسهم وحد الاحصاء عن ابي يوسف
ان لا يحصون الا بكتاب وحساب فهم لا يحصون وقال بشر ليس هذا وقت وقيل اذا كان لا يحصيهم المحصي حتى
يولد فيهم ولد فهم لا يحصون وقال بعضهم هو مفوض الى راي القاضي وعليه الفتوى والايسر ما قال محمد وعن محمد رجل
اوصى لفلان ولبني تميم قال كل الثلث يكون لفلان ولا شيء لبني تميم لانه صار كانه قال لفلان وللموالي اذا كانوا
لا يحصون والوصية لهم باطلة ولو قال ثلث مالي لفلان ولرجل من المسلمين فنصف الثلث لفلان لا غير
وكذا لو قال ثلث مالي لفلان ولعشرة من المسلمين يجزي من احد عشر جزا يكون لفلان ولا شيء للمسلمين ولو
اوصى لرجل بشيء مسمى فقال الوارث هذا الشيء لي قال ابو القاسم القول قول الوارث فيما كان في يده اذا لم

قال الشيخ هم الذين يعرفون بالميل اليهم وجعلوا موسومين بذلك دون غيرهم وهذا الذي يقع في وهم الموصي قال الفقيه ابو الليث اذا كانوا لا يحصون

حد الاحصاء

وقال محمد اذا كانوا اكثر من مائة فهم لا يحصون

ذلك

ذلك الشيء معروفا بالميت وعلى الموصى له البينة رجل قال بعد وفاتي الاشقر وصية لفلان هذا على ما يملك
لا على ما يستفيد وكذا في قوله عبدي الاعمى او السندي او الحبشي لفلان ولو قال عبيدي لفلان او براذيني
لفلان ولم يضف الى شيء ولم ينسبهم يدخل فيه ما كان له في الحال وما يستفيد قبل الموت رجل قال سكة
هذه البقرة لفلان قال ابو نصر ليس للورثة ان يعطوا قيمتها ولو قال هي للمساكين كان لهم ان يتصدقوا
بقيمتها وبه اخذ الفقيه ابو الليث لان الموصى له اذا كان معلوما يشترط لصحة الوصية قبول الموصى له
فاذا قبل الوصية فقد ملكها فليس لهم ان يبيعوه اما في الصدقة المقصود هو القربة ودفع القيمة صدقة
وقربة كدفع العين رجل اوصى بان يدفن كتبه قال ابن مقاتل لا يجوز ان يدفن كتبه الا ان يكون شيئا لا
ينتفع احد منها شيئا او فيها فساد فينبغي ان تدفن فان كان كتب الرسايل وفيها اسم الله تعالى وقد استغنى عنها
صاحبها ويجب ان لا يقرأ قال الاحب الينا ان يمحى ما كان فيه من اسم الله تعالى ثم يحرقها او يلقيها في الماء الجاري
الكثير وان دفنها في ارض طاهرة لا تنالها الاقدام كان ذلك حسنا ولا احب ان يحرقها بالنار ما لم يمح ما كان فيها من اسم الله
تعالى والانبياء والملائكة وعن بعض اهل الفضل رجل اوصى بان يباع كتبه ما كان خارجا من العلم ويوقف كتب
كتب العلم ففتش كتبه وكان فيها كتب الكلام فكتبوا الى ابي القاسم الصفار ان كتب الكلام هل يكون من العلم حتى
يوقف مع كتب العلم فاجاب بان كتب الكلام تباع لانه خارج عن العلم رجل اوصى بان يتصدق عنه بالف درهم
فتصدقوا عنه بالحنطة او بالعكس قال ابن مقاتل يجوز ذلك وقال الفقيه ابو الليث معناه اذا اوصى بان يتصدق عنه بالف
درهم حنطة لكن سقط ذلك عن السؤال فقيل له ان كانت الحنطة موجودة فاعطى قيمة الحنطة دراهم قال ارجو
ان يجوز وان اوصى بالدراهم فاعطى حنطة لم يجز قال الفقيه ابو الليث وقد قيل بانه يجوز وبه ناخذ وعن خلف
رجل اوصى بان يتصدق بهذا الثوب قال ان شاؤا تصدقوا وان شاؤا باعوا واعطوا ثمنه وان شاؤا اعطوا
قيمة الثوب وامسكوا الثوب وقال محمد بن سلمة بل يتصدق به كما هو وكذا اللقطة وبعضهم اخذوا بقول
خلف ولو نذر وقال لله علي ان اتصدق بهذا الثوب جاز ان يتصدق بقيمته ولو اوصى بان يباع هذا العبد
ويتصدق بثمنه على المساكين جاز لهم ان يتصدقوا بنفس العبد رجل قال الوصي بيتيم ان اجاء كن فاعطاه من
الكرباس قال ابو القاسم هذه الكلمة تقع على المخيط رجل اوصى بان يتصدق عنه بالف درهم فتصدق بقيمتها
دنانير روى ابن سماعة عن محمد انه لا يجوز ولو قال تصدق بهذا الثوب قال له ان يبيعه ويتصدق بثمنه و
ليس له ان يمسك الثوب للورثة ويتصدق بقيمته ولو قال اشتر عشرة اثواب وتصدق بها فاشترى
الوصي عشرة اثواب له ان يبيعها ويتصدق بثمنها وعن محمد ايضا لو اوصى بصدقة الف درهم بعينها فتصدق
الوصي مكانها من مال الميت جاز وان هلكت الاولى قبل ان يتصدق الوصي يضمن الورثة مثلها وعنه ايضا ولو

بلغ

اوصى بالف درهم بعينها يتصدق عنه فهلك الالف بطلت الوصية رجل اوصى بان يتصدق بشئ من
ماله على فقراء الحاج هل يجوز ان يتصدق على غيرهم من الفقراء قال الشيخ ابو نصر يجوز ذلك كما روى
عن ابى يوسف في رجل اوصى بان يتصدق على فقراء مكة قالوا يجوز ان يتصدق على غيرهم من الفقراء وقال
زفر لا يجوز وعن ابى يوسف رجل اوصى بان يتصدق على مساكين مكة او على مساكين الرى فتصدق
على غير هذا الصنف ان كان الامر حيا ضمن ولو قال لله على ان اتصدق على جنس فتصدق على غيرهم لو فعل
ذلك بنفسه جاز ولو امر غيره ان يتصدق ففعل المامور بذلك ضمن المامور وروى الحسن عن ابى حنيفة اذا
اوصى الرجل لمساكين الكوفة فصرف الوصى الى غير مساكين الكوفة يضمن ولم يفصل بين حيوة الامر وبعد وفاته
وروى ابن سماعة عن محمد رجل قال لله على ان اتصدق بهذا المال على فلان الفقير او على اهل بلد كذا كان
له ان يعطى غيرهم وعن ابى يوسف في النوادر اذا اوصى وقال تصدق على المرضى من الفقراء فتصدق على
الاصحاء او قال تصدق على النساء فتصدق على الايتام او على الشيوخ فتصدق على الشبان ضمن الموصى في جميع ذلك
ولو قال تصدق بهذه العشرة الدراهم على عشرة مساكين فتصدق على مسكين واحد دفعة واحدة جاز ولو
قال تصدق بها على مسكين واحد فاعطى على عشرة مساكين جاز وعن ابراهيم بن يوسف رجل اوصى لفقراء اهل
بلخ فالافضل ان لا يجاوز بلخ ولو اعطى فقراء كورة اخرى جاز ولو قال في عشرة ايام فتصدق في يوم واحد
جاز رجل اوصى بان يفرق ثلثماية قفيز حنطة بعد وفاته على الفقراء ففرق الوصى مائة قفيز حنطة في حيوة الموصى
قال ابو نصر يغرم الوصى ما فرق في حيوة الموصى ويفرقها بعد وفاته بامر الحاكم حتى يخرج عن الضمان وان فرق
بعد وفاته بغير امر الحاكم لا يخرج عن الضمان قيل له فان فرق بامر الورثة بعد وفاته قال ان كان فيهم صغير
لا يجوز امرهم وان لم يكن جاز امرهم واذا فرق يخرج عن الضمان قال رضى الله عنه وينبغى ان يجوز امر الكبار
في حصتهم ولا يجوز في حصة الصغار رجل امر رجلا بان يتصدق بشئ من ماله ودفع اليه فتصدق المامور على
نفسه او ابنه جاز اجماعا بخلاف ما اذا امر الوكيل بالبيع ممن لا تقبل شهادتهم له لان في البيع يكون متهما ولا تهمة
في الصدقة رجل اوصى بان يشترى بهذا الالف ضيعة في موضع كذا وتوقف على المساكين فلم يوجد هناك ضيعة
تشترى هل يجوز للوصى ان يشترى ضيعة في موضع اخر قال ابو نصر ليس للوصى ان يصرف ذلك الى مرمة المساجد
فان لم يجد الضيعة في ذلك يشترى ضيعة في اقرب المواضع التي سمى ويجعله وقفا على ما سمى فان اتلف الوصى هذه
الالف يغرم الوصى مثلها ويشترى بهذا الضيعة الوصى اذا اشترى خبزا او حنطة ليتصدق بها على الفقراء
فاجر حمال الخبز والحنطة على من يكون قال ابو نصر ان لم يبين الميت لذلك شيئا يستعين الوصى بمن يحمل ذلك
بغير اجر ثم يدفع ذلك اليه على وجه الصدقة وان ابى ان يحمله الى المساجد الا باجر يكون في مال الميت

الوصى

الوصى ان يشترى اربعين قفيز حنطة بمائة درهم ويتصدق بها على المساكين فرخصت الحنطة حتى يوجد
بمائة ستون قفيزا قال ابو بكر له ان يشترى بالفاضل حنطة ويتصدق بها ولا يجوز ان يرد الفاضل على
الورثة قال الفقيه كذا رايت عن ابى يوسف رجل اوصى بان يعطى ثلث ماله للمساكين وهو في بلدة ووطنه في
بلدة اخرى قال يعطى ثلث ماله لمساكين بلده فان اعطى على مساكين البلدة التي هو فيها جاز ايضا رجل
اوصى بان يطعم عن كفارة يمينه عشرة مساكين فغداهم الوصى فماتوا قال محمد يغدى او يعشى غيرهم
ولا ضمان على الوصى رجل اوصى بان يتصدق بثلث ماله فغصب رجل المال من الوصى و
استهلكه فاراد الوصى ان يجعل المال صدقة على الغاصب والغاصب معسر قال ابو القاسم يجوز ذلك
رجل اوصى بثلث ماله او بالف درهم للفقراء وكان في حيوته رجل غنى ثم افتقر بعد موت الموصى
ذكر الناطفى انه يجوز ذلك ولو اوصى بثلث ماله او بالف درهم لفقراء هذه السكة والسكة بحالها
لا يجوز ان يعطى لهم رجل اوصى وقال اعطوا من مالى بعد موتى مساكين سكة كذا فلما مات الموصى اتى الوصى
بالمال الى اهل السكة فقالوا لا نريد وليس لنا حاجة قال ابو القاسم يرد المال الى الورثة ولو لم يدفع
المال الى الورثة ثم اتى على ذلك سنة مثلا ثم طلب المساكين قال ابو القاسم يدفع المال الى الورثة لان المساكين
لما ردوا بطلت الوصية فصارت ميراثا رجل دفع المال الى الوصى وامره بان يتصدق بثلث ماله ويوضع
في كفنه لا يجوز ولو دفع الوصى الى ابنه الكبير او الصغير الذي يعقل القبض جاز ولو لم يعقل لا يجوز عامل
السلطان اذا اوصى ان يعطى للفقراء كذا وكذا من ماله قال ابو القاسم ان علم انه مال غيره لا يحل اخذه وان
علم انه مختلط بماله جاز اخذه وان لم يعلم جاز ايضا حتى يتبين انه مال غيره وقال الفقيه ابو الليث ان كان
مختلطا لا يجوز في قول ابى يوسف ومحمد لانه على ملك صاحبه ولا وجه الا ان يرد على صاحبه وفي قول ابى حنيفة
يملك بالخلط فيجوز اخذه اذا كان في بقية مال الميت وفاء المقدار ما يرضى خصمائه وعن محمد رجل اصاب متاعا
حراما فاوصى بان يتصدق به عن صاحب المتاع قال ان عرف يرد عليه وان لم يعرف يتصدق به فان كذب
الورثة موصيهم في هذا الاقرار تصدق من ذلك مقدار الثلث مريض قال هذا المال لقطة وكذبه الورثة
ذكر في الاقرار من الاصل ان على قول محمد لا يتصدق ولا يتصدق وقال ابو يوسف يتصدق من الثلث وعن
محمد ان النائحة والمغنية اذا اخذت الاجرة على الشرط يرد على اربابها ولا يتصدق بها رجل اوصى
ثلث ماله للفقراء ولقراباته قال نصير يكون الوصية بين الفقراء والقرابات نصفين وقال محمد بن
سلمة ان كانت القرابات يحصون فالثلث بين الفقراء والقرابات لكل واحد من القرابة سهم واحد
وللفقراء سهم واحد وان كانوا لا يحصون فالثلث بينهم نصفان والمشايخ اخذوا بهذا القول رجل اوصى لذوى

وصية عامل السلطان

قرابته من الكفار قال محمد بن مقاتل لا بأس به رجل اوصى بان يعطى مائة درهم للفقراء ومائة للاقرباء وان
يطعم الفقراء لما ترك من الصلوات فمات وعليه صلوات شهر وثلث ماله لا يبلغ جميع وصيته قال الشيخ ابو
بكر بن الفضل يقسم الثلث على مائة للفقراء وعلى مائة للاقرباء وعلى قيمة ما يبلغ من قيمة الطعام لكل صلوة منوين
من الحنطة فما اصاب للاقرباء اعطوا من ذلك وما اصاب الفقراء والطعام ادى الطعام ويجعل النقصان في حصة
الفقراء امراة قالت في وصيتها خويشان مرا ياد كار بدهيد از مال من قال تصرف الوصية الى قريب لها لا يرث
منها والتقدير في ذلك لمن خاطبه بالطعام يعطي من مالها قدر ما شاء ادنى ما ينطلق عليه اسم التذكرة لانها اذا لم تبين
القدر فوضت التقدير في ذلك الى المخاطب رجل حضرته الوفاة فقال ان لرجل على الف درهم قال شداد يدفع كل
المال الى الورثة ولا يوقف شيء وان سمى المريض وقال لمحمد على الف درهم دين ولا يعرف محمد قال يوقف مقدار
الدين رجل مات وعليه دين يحيط بجميع ماله او اكثر فادعى رجل على الميت دينا وعجز عن اقامة البينة قال ابو نصر
ليس له ان يستحلف اصحاب الديون او الورثة ان كانت له بينة يقيمها على الوصي وان لم تكن للميت وصي جعل القاضي
وصيا فان كان في مال الميت فضل على الديون كان له ان يستحلف الوارث رجل مات وترك ضياعا وعليه
دين فابى الورثة ان يقضوا دينه لتبقى الضياع لهم قال ابو نصر ان اتفقوا على ذلك وعجلوا قضاء
الديون وتنفيذ الوصايا من اموالهم كان لهم ذلك وان اختلفوا فللوصي ان ينفذ الوصايا ويقضي
الديون من مال الميت ويبيع ما يحتاج اليه من مال الميت ولا يلتفت الى قول الورثة مريض قال ان
لفلان على كذا ولفلان على كذا ثم قال وان جاء احد وادعى على مائتي درهم الى خمسمائة فاعطوه ما ادعى ثم قال ان
لم تقبل فاعطوه ما يدعي براي فلان لرجل معلوم قال ابو نصر وصيته باعطاء هذا فاسدة ولا يعطى الا ببينة صحيحة
وقال ما ادعى فلان بن فلان من المال الذي في يدي فهو صادق ومات قال ابو القسم ان لم يكن سبق من فلان دعوى
في شيء معلوم لا يلزمه بهذا القول شيء وان سبق منه دعوى في شيء معلوم والذي ادعى ثابت له قال الفقيه ابو الليث
ذكر في الكتاب مريض قال لفلان على حق فصدقوه فانه يصدق الى الثلث ولو قال هو صادق فلا رواية فيه عن
اصحابنا وينبغي ان يكون الجواب كما قال ابو القسم رجل مات وترك ورثة صغارا وكبارا ايسع الكبار ان ياكلوا
من التركة قال نصير سالت بشر بن الوليد عن هذا قال نعم قال نصير قلت لبشر فان كان على الميت الف درهم
دين وترك ما لا يسع للوارث ان ياكل ويطأ الجارية اذا كان في غيره وفاء بالدين قال نعم قلت عن هذا قال
رايت احدا امتنع رجل مات وعليه دين فاوصى بوصايا وغاب الوصي فباع بعض الورثة بعض تركته
وقضى دينه وانفذ وصاياه قال نصير البيع فاسد لانه انما يبيع بامر القاضي رجل قال ابرات جميع غرمائي
ولم يسمهم ولم ينو احدا منهم بقلبه قال ابو القاسم روى ابن مقاتل عن اصحابنا انهم لا يبرؤن رجل له دين

على رجل فقال المديون اذا مت فانت بريء من ذلك الدين قال ابو القسم يجوز ويكون وصية من
الطالب للمطلوب ولو قال ان مت لا تبرا لان هذه مخاطرة فلا يصح كما لو قال ان دخلت الدار فانت
بريء من مالي عليك رجل مات وترك دينا يحيط بتركته الاصح انه يقوم مقام الوارث رجل مات وارثا
وعليه دين بتركته قال الفقيه ابو بكر الوارث لا يكون خصما للغرماء لانه لا يرث وقال علي بن احمد الوارث
يصير خصما ويقوم مقام الميت في الخصومة وبه ناخذ رجل مات وعليه دين مستغرق وللميت على رجل مال
فطلبت ورثته ذلك من المديون وهو يعلم بديون الميت فصالح الورثة عما عليه او عما في يده على مال
قال بعض مشائخنا يغرم الوارث لغرماء الميت لان الدين المستغرق يمنع ثبوت الملك للوارث فلا يصح صلح
الوارث قيل اذا لم يثبت الملك للوارث فعلى من يدعي صاحب الدين وعلى من يقيم البينة قال الفقيه ابو الليث
على ذي اليد بحضرة الوارث والصحيح ان الوارث يكون خصما لمن يدعي على الميت وان لم يملك شيئا رجل مات
وترك اولادا صغارا فجعل القاضي رجلا وصيا لاولاده الصغار فادعى رجل دينا على الميت وعنده وديعة وادعت
المراة مهرها قال ابو القسم ليس لهذا الوصي ان يؤدي شيئا من الدين والوديعة ما لم يثبت ذلك بالبينة واما المهر
فان ادعت المراة مقدار مهر مثلها اذا كان النكاح ظاهرا معروفا ويكون النكاح شاهدا لها قال الفقيه ابو الليث
ان كان الزوج بنى بها فانه يمنع منها مقدار ما جرت العادة بتعجيله ويكون القول قول الورثة في ذلك القدر
ويكون القول قول المراة فيما زاد على المعجل الى تمام مهر مثلها رجل مات واوصى الى امراته وترك ضياعا وللمراة مهر
على الزوج قال ابو نصر ان كان زوجها ترك من الصامت مثل مهرها كان لها ان تاخذ من الصامت وان لم يترك
صامتا كان لها ان تبيع ما كان اصلح للبيع وتستوفي مهرها من الثمن فان كان في يد المراة الف درهم فاخذته بمهرها
قال لو كان لها ان تاخذ تلك الدراهم بغير رضاء الورثة وبغير علمهم فان استحلفت بعد ذلك بالله ما في يدها من
تركة الزوج شيء من الدراهم قال لو كان لها ان تحلف ولا تاثم اذا حلفت لانها لما اخذت الدراهم بمهرها صارت
الدراهم ملكا لها **فصل فيما يكون رجوعا عن الوصية وما لا يكون** رجل اوصى لرجل بثلث ماله او بشيء بعينه
ثم قال كل شيء اوصيت به لفلان فهو باطل يكون رجوعا ولو قال هو حرام او ربوا لا يكون رجوعا ولو قال لكل
كل وصية اوصيت بها لفلان فهي لفلان اخر يكون رجوعا ولو قال اوصيت بهذه الالف لفلان وفلان لفلان منها
الف كان رجوعا عن الوصية وتصير وصية للاخر ولو اوصى بثوب لرجل ثم قطعه وخاطه كان رجوعا ولو اوصى
بصوف او كتان او بمحلوج يغزل فغزله الموصي كان رجوعا وكذا لو اوصى بغزل ثم نسجه كان رجوعا ولو اوصى بحديد
ثم صنع منه سيفا او درعا كان رجوعا ولو اوصى بفضة ثم صاغها خاتما او اوصى بسويق فلته او اوصى بارض لا بناء فيها فبنى
فيها بناء او اوصى بقطن فحشا به ثوبا او جبة فجعلها ظهارة او اوصى بظهارة فجعلها بطانة او اوصى بقميص فنقضه وخاطه

قبل اداوصى بقميص فنقضه ولم يخطه شيئا اخر او اوصى بعبده لفلان ثم قال العبد الذي اوصيت به لفلان
هو لفلان آخر كان رجوعا وكذا لو اوصى بعبده لفلان ثم اعتقه او دبره او كاتبه او باعه او اخرجه عن ملكه
بوجه من الوجوه كان رجوعا حتى لو عاد الى ملكه لا يكون وصية ولو قال العبد الذي اوصيت به لفلان فقد اوصيت
به لفلان اخر يكون بينهما نصفين وكذا لو قال وقد اوصيت بنصفه لفلان كان العبد بينهما ولو اوصى بثلثه لفلان
ثم قال الثلث الذي اوصيت به لفلان فقد اوصيت بنصفه لفلان اخر او قال فقد اوصيت بنصفه لفلان لا يكون رجوعا عن
الاول ويكون الثلث بينهما نصفين ولو قال الثلث الذي اوصيت به لفلان فقد اوصيت بنصفه لفلان اخر كان للاخر
ثلث الثلث ولو اوصى بشيء لرجل ثم قال له ما اوصيت به لفلان فقد اوصيت بنصفه لفلان اخر يصير بينهما فيكون رجوعا
عن نصفه ولو اوصى بشيء ثم جحد الوصية وقال لم اوص لفلان بشيء يكون رجوعا وقال محمد لا يكون رجوعا وذكر في الجامع
اذا اوصى بوصية ثم قال اشهدوا اني لم اوص بشيء لا يكون رجوعا ولو اوصى لانسان بجارية ثم استولدها يكون رجوعا وكذا
لو اوصى بحنطة فطحنها او اوصى بدقيق فخبزه يكون رجوعا ولو قيل لرجل اوصيت بعبدك فلان لفلان فقال لا بل اوصيت
له بابنتي فلانة فانه يكون رجوعا عن الوصية بالعبد ولو اوصى بثوب فغسله او بدار فجصصها او هدمها لا يكون رجوعا وان
طينها يكون رجوعا اذا كان كثيرا ولو اوصى بشيء ثم رهنه يكون رجوعا ولو آجرها او كانت جارية فوطئها لا يكون رجوعا ولو اوصى
لرجل بشيء ثم قيل له انك تبرأ فاخر الوصية فقال اخرتها لا يكون رجوعا ولو قيل له اتركها فقال تركتها كان رجوعا فان
صاحب الدين لمديونه تركت لك دينك كان ابراء ولو قال اخرت عنك لا يكون ابراء ولو قال لامرأته تركت طلاقك
ينوي به الطلاق كان طلاقا ولو قال اخرت طلاقك لم يكن طلاقا ولو اوصى بارض ثم زرع فيها رطبة لا يكون رجوعا
وان غرس الكرم او الشجر كان رجوعا ولو اوصى لرجل ثم قال كل وصية اوصيت بها لفلان فهي لفلان وارثي كان
رجوعا ويصير للوارث ثم ان اجازت بقية الورثة جاز وان لم يجيزوا تبطل وقيل الرجوع في الوصية على اربعة اوجه
منها ما يكون رجوعا بالقول والفعل جميعا نحو ان يوصي لرجل بشيء ثم قال رجعت كان رجوعا وكذا لو اوصى بعين
ثم اخرجها عن ملكه بوجه من الوجوه بطلت الوصية حتى لو عاد اليه بعد ذلك في حيوته لا يكون وصية ومنها ما
يكون رجوعا بالقول ولا يكون رجوعا بالفعل نحو ان يوصي بثلث ماله ثم قال رجعت صح رجوعه ولا يكون رجوعا
ببيع ذلك ومنها ما يكون رجوعا بالفعل ولا يكون رجوعا بالقول نحو ان يقول لعبده ان مت من مرضي هذا فانت
حر فهو مدبر مقيد لو قال رجعت عن ذلك لا يصح ولو باع العبد جاز بيعه وتبطل الوصية ومنها ما لا يكون رجوعا
لا بالقول ولا بالفعل نحو ان يدبر عبده تدبيرا مطلقا لا يمكنه ان يرجع عنه لا قولا ولا فعلا

باب الوصي

لا ينبغي للرجل ان يقبل الوصية لانها امر على خطر لما روي عن ابي يوسف انه قال الدخول في الوصية اول مرة غلط
وثانيه خيانة وعن غيره والثالثة سرقة وعن بعض العلماء لو كان الوصي عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا ينجو عن الضمان

وعن

وعن الشافعي لا يدخل في الوصية الا احمق او لص

رجل قال لغيره انت وكيلي
بعد موتي يكون وصيا ولو قال انت وصيي في حيوتي يكون وكيلا لان التوكيل والايصاء اقامة الغير مقام نفسه في
التصرف الا ان الاقامة بعد الموت ايصاء وفي الحيوة توكيل فينعقد احدهما بعبارة الاخر وكما لا يتم الايصاء الا بالقبول
كما لا يتم التوكيل الا بالقبول رجل اوصى الى رجل في وجهه فقال الموصى اليه لا اقبل صح رده ولا يكون وصيا فان
قال الموصي للموصى اليه ما كان ظني بك ان لا تقبل وصيتي فقال الموصى اليه بعد ذلك قبلت كان جائزا ولو اوصى الى
رجل فقال لا اقبل فسكت الموصي ومات فقال الموصى اليه قبلت لا يصح قبوله ولو ان الموصي سكت ولم يقل قبلت ولا
لا اقبل ثم قال في غيبته في حيوة الموصي او بعد موته بحضرة الجماعة قد قبلت كان قبوله جائزا ويكون وصيا
سواء كان ذلك بحضرة القاضي او بغير حضرته ولو ان القاضي حين قال لا اقبل اخرجه ثم قال اقبل لا يصح قبوله
ولو قال في غيبة الموصي لا اقبل وصيته وبعث بذلك رسولا او كتابا الى الموصي فبلغ الموصي ثم قال اقبل لا يصح قبوله ولو
قبل في حيوة الموصي ثم قال بعد موته لا اقبل لزمته الوصية ولو سكت في حيوة الموصي فمات الموصي كان له الخيار ان
شاء قبل وان شاء رد ولو قبل الوصية في وجه الموصي فلما غاب الوصي قال الموصي اشهدوا اني اخرجته عن الوصية
ذكر الحسن عن ابي حنيفة انه يصح اخراجه ولو ان الموكل اخرج الوكيل عن الوكالة حال غيبته لا يصح اخراجه في قول
ابي حنيفة وقال ابو يوسف يصح اخراجه فلو ان الوصي رد الوصية حال غيبة الموصي فرده باطل عندنا وهو
نظير ما لو اوصى بثلث ماله لرجل فقال الموصى له في غيبة الموصي حال حيوته لا اقبل وصيته ثم قبل بعد موت
الموصي صح قبوله عندنا وكذا لو رد الوصية بعد موت الموصي فقال لا اقبل ثم قال قبلت صح قبوله ولو ان رجلا
اوصى الى رجل ولم يعلم الوصي بذلك حتى باع الوصي شيئا بعد موت الموصي من تركة الموصي جاز بيعه ويلزمه
الوصية رجل اوصى الى رجل وقال له اعمل برأي فلان فهو على وجهين احدهما ان يقول اعمل برأي فلان والثاني ان
يقول لا تعمل الا برأي فلان واختلف المشايخ فيه قال بعضهم في الوجهين الوصي هو المخاطب وقال بعضهم في الوجهين
جميعا كلاهما وصيان كانه اوصى اليهما وقال بعضهم في قوله اعمل برأي فلان الوصي هو المخاطب وفي قوله لا تعمل الا برأي
فلان هما وصيان واختار الفقيه ابو الليث هذا القول فقال وهذا اشبه بقول اصحابنا فانهم قالوا اذا وكل
الرجل غيره بالبيع وقال له بع بشهود فباعه بغير شهود جاز ولو قال له لا تبع الا بشهود او قال لا تبع الا بمحضر
فلان فباع بغير شهود او بغير محضر فلان لا يجوز كذا هذا وكذا لو اوصى الى رجل وقال له اعمل بعلم فلان
كان له ان يعمل بغير علمه ولو قال لا تعمل الا بعلم فلان لا يجوز له ان يعمل بغير علم فلان والفتوى على هذا
القول رجل اوصى الى رجل وجعل غيره مشرفا عليه ذكر الناطفي انهما وصيان كانه قال جعلتكما وصيين فلا
ينفرد احدهما بما لا ينفرد احد الوصيين وقال ابو بكر محمد بن الفضل يكون الوصي اولى بامساك المال

ولا يكون المشرف وصيا واثر كونه مشرفا انه لا يجوز تصرف الوصي الا بعلمه رجل اوصى الى رجلين فقبل احدهما
وسكت الاخر فمات الموصي ثم قال الذي قبل للذي سكت اشتر كفنا للميت فاشتراه كان قبولا منه للوصية
رجل قال اوصيت الى فلان ان يعفو عمن جرحني قال محمد لا يصير وصيا وقال مالك يصير وصيا وعن ابي
حنيفة فيه روايتان في رواية كما قال مالك وفي رواية كما قال محمد مريض قال لغيره اقض ديوني يصير وصيا
في قول ابي حنيفة لان قضاء الدين من اعمال الوصية والوصاية لا تقبل التخصيص اذا كانت من الميت وقال
محمد لا يصير وصيا بهذا القدر ما لم يقل اقض ديوني وانفذ وصاياي رجل اوصى الى رجل فقال الرجل
اني اقبل وصيتك في تنفيذ وصيتك بثلث المال ولا اقبل في قضاء ديونك فاجابه الموصي الى ذلك فان لم
يفوض الموصي قضاء ديونه الى غيره كان الوصي مكلفا بجميع امور الميت وصايا وغيره مريض قال لصاحب له في سفر انت وصيي فان
نزلت كفنا وتحمل متاعي الى ورثتي فاذا سلمت اليهم فانت خارج عن الوصية او لم يقل اذا سلمت فانت خارج عن
الوصية ثم مات المريض وعليه ديون وقد اوصى بوصايا قال ابو حنيفة هو وصي في كل شيء رجل اوصى الى رجل
وجعله متى شاء ان يخرج منها خرج قالوا هو جائز وله ان يخرج منها متى شاء رجل اوصى الى رجل وقال ان
حدث به حدث الموت ففلان اخر بعده وصي او قال هو وصي ما لم يبلغ ابني فاذا بلغ ابني فهو الوصي فان الوصي
هو الاول ادرك الابن او لم يدرك ولا يجعل القاضي معه وصيا اخر في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف هو كما
امر واستثناؤه جائز وهكذا قال الحسن اذا اوصى الرجل الى فلان ما دام ابني فلان صغيرا فاذا ادرك
فهو الوصي دون فلان جاز ولو قال اوصيت الى فلان في جميع تركتي وان لم تقبل ففلان اخر وصي جاز وكذا
لو قال الى ان قدم فلان الغائب وهو وصي قال ابو يوسف هو كما قال وقال ابو حنيفة الوصي هو الاول قدم الغائب او لم
يقدم ولا يكون الثاني وصيا ما لم يجعله القاضي وصيا وقال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل اذا اوصى الى رجل وشرط ان لا يكون
وصيا ما لم يقدم فلان الغائب فاذا قدم كان الوصي هو الغائب ذكر ان للاول ان يخرج من الوصية بقدوم الغائب وذكر الشيخ ابو بكر
الكرخي في مختصره ان هذا قول ابي يوسف اما على قول ابي حنيفة هما يشتركان في الوصية والفتوى على ما قال ابو بكر
محمد بن الفضل ولو قال اذا قدم فلان فهو وصي فلم يقدم فلان زمانا ينبغي للقاضي ان يجعل مكانه بعد موت الموصي وصيا فاذا
قدم فلان يصير فلان وصيا ويخرج الذي جعله القاضي وصيا من الوصية وعن محمد رجل اوصى الى ابنه الصغير
فان القاضي يجعل غيره وصيا فاذا بلغ الابن لم يكن له ان يخرج الوصي الا بامر القاضي ولو قال ابني فلان اذا ادرك
وصيي جاز وينبغي للقاضي ان يجعل وصيا ما دام الابن صغيرا فاذا ادرك يصير الابن وصيا وبطلت وصية الذي جعله
القاضي وصيا رجل مات وترك اولادا صغارا ولهم مال فقال القاضي جعلت فلانا قيما في تركته لورثته كان لفلان ذلك
ان يحفظ مالهم وليس له ان يبيع لهم شيئا ولا يشتري لهم شيئا ولو مات القاضي او عزل لا يبطل وكالته وهذا

وكذا لو كان الساكت خاطب للذي قبل الا انه حين يعلم بعلمه فامره القابل ان يشتري كفنا للميت فاشترى كفنا او قال نعم كان قبولا للوصية صح

الرجل

الرجل ولو قال القاضي جعلت فلانا وكيلا لورثة فلان يبيع ما راى ويشتري لهم ما راى وينفق عليهم جاز ذلك
وهذا الوكيل ان يبيع ويشتري لهم وهو على وكالته ان مات القاضي او عزل وهو بمنزلة الوصي ولو قال
القاضي جعلت فلانا قيما في تركة فلان الميت كان بمنزلة الوصي وهو على حاله ان مات القاضي او عزل وان قال
الايتام بطلت ولو قال القاضي جعلت فلانا وكيلا في تركة فلان يبيع ما راى ويشتري للورثة ما راى ثم عزل
القاضي او مات بطلت الوكالة فرق بين قوله وكيلا لي وبين قوله وكيلا لورثة فلان يبيع لهم ويشتري وذكر
في الاصل اذا وكل الاب وكيلا يبيع ضياع الصغير ثم مات الاب وبقي الصبي بطلت الوكالة رجل اوصى الى رجل
فجن الوصي جنونا مطبقا ينبغي للقاضي ان يجعل مكانه وصيا للميت فان لم يفعل القاضي ذلك حتى افاق الوصي كان وصيا
على حاله ولو اوصى الى صبي او معتوه او مجنون مطبق لم يجز افاق بعد ذلك او لم يفق وفي وكالة الاصل اذا وكل مجنونا
يبيع ماله ثم زال الجنون كان على وكالته رجل اوصى بنصيب بعض اولاده الى رجل وبنصيب البعض الى رجل آخر
فهما يشتركان في الكل ولو اوصى الى رجل بدين والى اخر بان يعتق عبده او ينفذ وصيته فهما وصيان في كل شيء في
قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد كل واحد منهما وصي على ما سمي له لا يدخل الاخر معه وكذا لو اوصى بميراثه
في بلد كذا الى رجل وبميراثه في بلدة اخرى الى اخر قال ابو بكر محمد بن الفضل اذا جعل الرجل رجلا وصيا على ابنه
وجعل رجلا اخر وصيا على بنته او جعل احدهما وصيا في ماله الحاضر وجعل الاخر وصيا في ماله الغائب فان
كان شرط ان لا يكون كل واحد منهما وصيا فيما اوصى الى الاخر يكون الامر على ما شرط عند الكل وان لم يكن
شرط ذلك فحينئذ تكون المسألة على الاختلاف والفتوى على قول ابي حنيفة رجل اوصى الى وارثه جاز فان مات
الوصي بعد موت مورثه واوصى الى رجل آخر ان قال هذا الوارث للذي اوصى اليه جعلتك وصيا في ماله وفي
مال الميت الاول الذي انا وصيه فان الوصي الثاني يكون وصيا في التركتين عندنا جميعا وان قال هذا الوارث
الذي هو وصي قال للثاني اوصيت اليك ولم يزد على هذا كان الثاني وصيا في التركتين عندنا ولو قال هذا الوارث
للثاني اوصيت اليك في تركتي عن ابي حنيفة انه وصي في التركتين جميعا وقال صاحباه هو وصي في تركة الميت الثاني خاصة
مريض خاطب جماعة فقال لهم افعلوا كذا وكذا بعد موتي فان قبلوا صاروا كلهم اوصياء وان سكتوا حتى مات
الموصي ثم قبل بعضهم فان كان القابل اثنين او اكثر كانوا اوصياء وجاز لهم تنفيذ وصية الميت
فان قبل واحد من الجماعة يصير هو وصيا ايضا الا انه لا يجوز له تنفيذ وصية الميت ما لم يرفع الامر الى الحاكم
معه اخر او يطلق له الحاكم ان يتصرف بنفسه لان هذا بمنزلة ما لو اوصى الى رجلين فلا ينفرد احدهما بالتصرف رجل
اوصى الى اعمى او محدود في قذف جاز ذلك ولو اوصى الى فاسق يخاف عليه في ماله ذكر في الاصل ان الوصية
باطلة قالوا معناه يخرجه القاضي من الوصية وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا اوصى الى فاسق ينبغي للقاضي ان يخرجه

الى القاضي فيضم صح

من الوصية ويجعل غيره وصيا اذا كان هذا الفاسق ممن لا ينبغي ان يكون وصيا ولو ان القاضي انفذ الوصية
ففسق هذا الوصي دين الميت وباع كما يبيع الاوصيا قبل ان يخرجه القاضي كان جميع ما صنع جايزا وان لم
يخرجه القاضي حتى مات واصلح تركه القاضي وصيا على حاله ولو اوصى مسلم الى ذمي يخرجه القاضي من الوصية
ويجعل مكانه مسلما فان قاسم الذمي الوصي على الصغير قبل ان يخرجه القاضي جازت قسمته قبل قسمة الوصي
المسلم الآب اذا كان مفسدا قال محمد يجوز بيعه على الصغير ويوخذ منه الثمن ويوضع على يدي عدل رجل
اوصى الى عبد غيره فباع هذا العبد شيا من التركة او تصدق جاز بيعه وصدقته ولو اوصى الى عبد نفسه
فان كانت الورثة صغارا جازت الوصية في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه ولو كان الورثة كبارا
وصغارا فان القاضي يخرجه من الوصية وان كان الكل كبارا كانت الوصية باطلة ولو اوصى مسلم الى حربي
ثم اسلم الحربي كان وصيا على حاله وكذا اذا اوصى الى مرتد ثم اسلم ولو اوصى الى عاقل فجن الموصى اليه جنونا
مطبقا قال ابو يوسف رحمه الله ينبغي للقاضي ان يجعل مكانه وصيا للميت وان لم يفعل القاضي حتى افاق الوصي كان وصيا
على حاله ولو اوصى الى صبي او معتوه او مجنون مطبق لم يجز افاق بعد ذلك او لم يفق ولو باع المرتد مال ابنه
الصغير المسلم ثم اسلم المرتد روى ابن رستم عن محمد انه يجوز بيعه اذا ظهر من الوصي جناية قال بعضهم القاضي
يجعل معه اخر ولا يعزله وعن ابي يوسف القاضي يبالغ فيه في السر فان كان ما ذكر فيه صدقا فان القاضي يجعل
مكانه غيره رجل اوصى لرجل واستاجره بماية درهم لانفاذ وصيته قالوا هذا لا يكون اجارة لان الوصي
انما يصير وصيا بعد موت الموصي والاجارة تبطل بموت المستاجر واذا لم تكن اجارة تكون صلة فيعطى له من
الثلث رجل قال لغيره ملكا اجرما ية درهم على ان يكون وصيي اختلفوا فيه قال نصير الاجارة باطلة ولا شي له وقال ابن
سلمة الشرط باطل والماية تكون وصية له ويكون هو وصيا وبه اخذ الفقيه ابو جعفر وابو الليث وفي النوازل رجل
قال لاخر استاجرتك على ان تنفذ وصاياي بكذا فهذه ليست باجارة انما هي وصية بشرط العمل وان عمل وانفذ الوصايا
استحق الوصية والا فلا وليس للوصي ان يواجر نفسه من اليتيم لان تصرف الوصي مع اليتيم انما يجوز بشرط النظر
والخيرية ولا نظر لليتيم في هذا لان ما يستحقه اليتيم على الوصي منفعة وما يجب للوصي بحكم الاجارة عين والعين خير من
الدين وكذا لو اجر الوصي شيا من متاعه في عمل من اعمال اليتيم لا يجوز ولو ان الوصي استاجر اليتيم ليعمل للوصي جاز في قول
ابي حنيفة لان ما يجب للوصي على اليتيم منفعة وما يجب للصبي عليه عين وهو الاجر فرقوا بين الوصي وبين الاب اذا اجر
نفسه من ولده الصغير او استاجر الصغير لنفسه ذكر القدوري انه يجوز وبه اخذ الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل وذكر القاضي الامام ابو
علي النسفي اذا اجر الاب او الوصي نفسه من اليتيم جاز بالاتفاق والصحيح ما ذكر القدوري **فصل في تصرفات الوصي في**
مال اليتيم وتصرف الوالد وصي الاب اذا باع شيا من تركة الاب فهو على وجهين احدهما ان لا يكون على الميت دين ولا اوصى

كلهم

مطلب العين خير من الدين

بوصية والثاني ان يكون على الميت دين او اوصى بوصية ففي الوجه الاول قال في الكتاب للوصي ان يبيع كل شي من التركة
من المتاع والعروض والعقار اذا كانت الورثة صغارا اما بيع ما سوى العقار فلان ما سوى العقار يحتاج الى الحفظ و
ربما يكون حفظ الثمن ايسر وبيع العقار ايضا في جواب الكتاب قال شمس الايمة الحلواني رحمه الله في الكتاب قول السلف
اما على قول المتاخرين لا يجوز للوصي بيع العقار الا بشرايط احدها ان يرغب الانسان في شرايها بضعف قيمتها او يحتاج
الصغير الى ثمنها لنفقته او يكون على الميت دين لا وفا له الا بثمنها او يكون في التركة وصية مرسلة يحتاج في تنفيذها الى ثمن
العقار او يكون بيع العقار خيرا لليتيم بان كان خراجها ومونتها تربوا على غلتها او كان العقار حانوتا او دارا يريد ان
ينقض ويتداعى الى الخراب فان وقعت الحاجة للصغير الى اداء خراجها فان كان في التركة مع العقار عروض يبيع ما سوى العقار
فان كانت الحاجة لا تندفع بما سوى العقار حينئذ يبيع العقار بمثل القيمة وبغبن يسير ولا يجوز للوصي ان يبيع بغبن فاحش
لا يتغابن الناس في مثله وكذا لو اشترى الوصي شيا لليتيم لا يجوز شراوه بغبن فاحش هذا اذا كانت الورثة كلهم
صغارا فان كان الكل كبارا وهم حضور لا يجوز بيع الوصي شيا من التركة الا بامرهم فان كان الكبار غيبا الا يجوز بيع
الوصي في العقار ويجوز بيع ما سوى العقار ويجوز اجارة الكل لان الوصي يملك حفظ مال الغايب وبيع العروض يكون من الحفظ
اما العقار محفوظ بنفسها الا ان يكون العقار بحال يهلك لو لم يبع فحينئذ يصير العقار بمنزلة العروض وان كانت الورثة
كبارا كلهم بعضهم غايب او واحد منهم غايب والباقي حضور فان الوصي يملك بيع نصيب الغايب مما سوى العقار لاجل
الحفظ عند الكل واذا جاز بيعه في نصيب الغايب عند الكل جاز بيعه في نصيب الحاضر ايضا في قول ابي حنيفة وعند صاحبيه
لا يجوز بيعه في نصيب الحاضر هذا اذا لم يكن في التركة دين فان كان عليه دين يستغرق التركة للوصي ان يبيع جميع التركة
للدين عروضا كان او عقارا فان كان الدين قليلا لا يستغرق التركة ملك الوصي البيع بقدر الدين عند الكل واذا
ملك ذلك يملك بيع الباقي عند ابي حنيفة وعندهما لا يملك وكذا لو كان في التركة وصية مرسلة فان الوصي يملك البيع
بقدر ما ينفذ الوصية عند الكل واذا ملك بيع البعض يملك بيع الباقي عند ابي حنيفة وعندهما لا يملك ولو كان في الورثة
صغير واحد والباقي كبار وليس هناك دين ولا وصية والتركة عروض فان الوصي يملك بيع نصيب الصغير عند الكل ولا
يملك بيع الباقي في قول ابي حنيفة فاذا باع الكل جاز بيعه في الكل وعندهما لا يجوز بيعه في نصيب الكبار والاصل عند ابي حنيفة
اذا ثبت للوصي بيع بعض التركة تثبت له ولاية بيع الكل ووصي وصي الاب يكون بمنزلة وصي الاب ووصي وصي
الجد بمنزلة وصي الجد ووصي وصي القاضي يكون بمنزلة وصي القاضي اذا كان عاما وأما وصي الام ووصي الاخ اذا ماتت
الام وتركت ابنا صغيرا او اوصت الى رجل او مات الرجل وترك اخا صغيرا او اوصى الى رجل يجوز بيع هذا الوصي فيما
سوى العقار من تركة هذا الميت ولا يملك بيع العقار لانه لا يملك الا الحفظ وبيع ما سوى العقار من الحفظ ولا يجوز لهذا
الوصي ان يشتري شيا للصغير الا الطعام او الكسوة لان ذلك من جملة حفظ الصغير واذا مات الرجل وترك اولادا

وكذلك وصي الجد يكون بمنزلة وصي الاب ووصي وصي الجد يكون بمنزلة وصي الجد

صغارا او ابا ولم يوص الى احد كان الاب بمنزلة الوصي في حفظ التركة والتصرف فيها اي تصرف كان فان كان على
الميت دين كثير فان الاب وهو جد الصغار لا يملك بيع التركة لقضاء الدين وكذا الرجل اذا اذن لابنه الصغير
المراهق الذي يعقل البيع والشرا فتصرف الابن تصرفا وركبته الديون ثم مات هذا الابن وترك ابا فان
الاب لا يملك التصرف في تركته لقضاء الدين ووصي الميت اذا باع التركة لقضاء الدين والدين غير محيط جاز
بيعه عند ابي حنيفة ولا يجوز عند صاحبيه وان لم يكن في التركة دين ولكن في الورثة صغير فباع القاضي كل التركة
نفذ بيعه في قول ابي حنيفة فرق ابو حنيفة بين الوصي وابي الميت فقال الوصي للميت ان يبيع التركة لقضاء الدين وشيد الوصية
وابو الميت وهو جد الاولاد الصغار ليس له ان يبيع التركة لاجل قضاء الدين على الاولاد الصغار لولده وليس له
ان يبيع التركة على الاولاد الصغار لولده ~~لقضاء الدين على الميت~~ قال شمس الائمة الحلواني هذا يؤيد بحفظ
من الخصاف واما محمد اقام الجد مقام الاب قال في الكتاب اذا مات الرجل وترك وصيا وابا كان الوصي اولى
من الاب فان لم يكن له وصي فالاب اولى ثم الى ان قال فوصي الجد كوصي القاضي قال شمس الائمة الحلواني يقول الخصاف
يفتى صغير ورث مالا وله اب مسرف مبذر مستحق الحجر على قول من يجوز الحجر لا تثبت الولاية في المال للاب
ذكر شمس الائمة الحلواني في شرح ادب القاضي اذا نصب القاضي وصيا لليتيم الذي لا اب له كان وصي القاضي بمنزلة
وصي الاب اذا جعله القاضي وصيا عاما في الانواع كلها فان جعله وصيا في نوع واحد كان وصيا في ذلك النوع
خاصة بخلاف وصي الاب فانه لا يقبل التخصيص اذا اوصى الى رجل في نوع كان وصيا في الانواع كلها ووصي الميت
اذا كان عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي ان يعزله وان لم يكن عدلا يعزله وينصب وصيا اخر ولو كان عدلا غير
كاف لا يعزله ولكن يضم اليه كافيا ولو عزله ينعزل وكذا لو عزل العدل الكافي ينعزل كذا ذكر الشيخ الامام
المعروف بخواهر زاده رحمه الله وعند بعض المشايخ لا ينعزل لا يعزل القاضي لانه مختار الميت فيكون مقدما
على القاضي وذكر القدوري ليس للقاضي ان يخرج وصي الميت من الوصية ولا يدخل معه غيره الا اذا ظهرت
منه خيانة او كان فاسقا معروفا بالشر فيخرجه وينصب غيره ولو كان ثقة ضعيفا ادخل معه غيره وهكذا
ذكر في الاصل والطحاوي في شرحه ولم يذكر انه لو عزله هل ينعزل قال الامام ابو بكر محمد بن الفضل اذا عجز الوصي
عن تنفيذ الوصايا فللقاضي ان يعزله وللوصي ان يودع مال اليتيم ويبضع ويتجر بمال اليتيم لليتيم ويدفع مضاربة
وله ان يفعل كل ما كان فيه خيرا لليتيم وكذا الاب واذا بلغ الصغير وطلب ماله من الوصي فقال
الوصي ضاع منى كان القول قوله لانه امين وان قال انفقت مالك عليك يصدق في نفقة مثله في تلك
المدة ولا يقبل قوله فيما يكذبه الظاهر وان اختلفا في المدة فقال الوصي مات ابوك منذ عشر سنين
وقال اليتيم مات ابي منذ خمس سنين ذكر في الكتاب ان القول قول الابن واختلف المشايخ فيه قال

شمس

شمس الائمة السرخسي المذكور في الكتاب قول محمد اما على قول ابي يوسف القول قول الوصي وهذه اربع
مسائل احداها هذه والثانية اذا ادعى الوصي ان الميت ترك رقيقا فانفقت عليهم الى وقت كذا ثم ماتوا وكذبه
الابن قال محمد والحسن بن زياد ان القول قول الابن وقال ابو يوسف القول قول الوصي واجمعوا على ان العبيد
لو كانوا احياء كان القول قول الوصي والمسئلة الثالثة اذا ادعى الوصي ان غلاما لليتيم ابق فجاء به رجل
فاعطيت جعله اربعين درهما والابن ينكر الاباق كان القول قول الوصي في قول ابي يوسف وفي قول محمد
والحسن بن زياد القول قول الابن الا ان يأتي الوصي ببينة على ما ادعى واجمعوا على ان الوصي لو قال استاجرت
رجلا ليرده فانه يكون مصدقا والمسئلة الرابعة اذا قال الوصي اديت خراج ارضك عشر سنين منذ مات
ابوك كل سنة الف درهم وقال اليتيم انما مات ابي منذ خمس سنين كان القول قول الابن في قول محمد لان
الوصي يدعي تاريخا سابقا وهو ينكر وعلى قول ابي يوسف القول قول الوصي لان اليتيم يدعي عليه وجوب تسليم
المال وهو ينكر فيكون القول قوله في هذه المسائل وان قال الوصي فرض القاضي لاخيك الزمن نفقته في
مالك كل شهر كذا فاديت اليه لكل شهر منذ عشر سنين وكذبه الابن لا يقبل قول الوصي عند الكل ويكون
ضامنا الوصي اذا باع شيئا من تركة الميت نسيئة فان كان يتضرر به اليتيم بان كان الاجل فاحشا لا يجوز ولا
يملك الوصي اقراض مال اليتيم فان اقرض كان ضامنا والقاضي يملك الاقراض واختلف المشايخ في
الاب لاختلاف الروايتين عن ابي حنيفة والصحيح ان الاب بمنزلة الوصي ولو اخذ الوصي مال اليتيم قرضا
لنفسه لا يجوز ويكون دينا عليه وعن محمد ليس للوصي ان يستقرض مال اليتيم في قول ابي حنيفة وقال
محمد واما انا ارجو انه لو فعل ذلك وهو قادر على القضاء لا باس به ولو رهن الوصي والاب
مال اليتيم بدين نفسه في القياس لا يجوز ويجوز استحسانا وعن ابي يوسف انه اخذ بالقياس ولو
قضى القاضي ديون نفسه بمال اليتيم لا يجوز ولو فعل الاب ذلك جاز لان الوصي لا يملك ان يشتري
مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة والاب يملك والرهن بمنزلة القضاء ولو قضى الاب دين نفسه بمال اليتيم
جاز ولا يجوز ذلك للوصي وكذلك الرهن وذكر في الجامع الصغير اذا رهن الاب مال ولده الصغير بدين
نفسه وقيمة الرهن اكثر من الدين فهلك الرهن عند المرتهن كان على الاب قيمة الرهن مقدار
الرهن لا قيمة الرهن وذكر شمس الائمة السرخسي ان الاب والوصي يضمنان مالية الرهن و
سوى بين الوالد والوصي وعن ابي يوسف ليس للوالد والوصي ان يقضيا دينهما من مال الصغير
فلا يكون لهما ان يرهنا وعن بشر بن الوليد ليس للاب ان يرهن مال ولده بدين نفسه
والظاهر ان للاب ان يرهن استحسانا وكذلك الوصي وفي القياس ليس لهما ذلك

اب الميت بمنزلة امر الصغير

العدل الكافي

عزل وصي الميت

لا بمنزلة القاضي

جواز رهن الوصي

وعند هلاك الرهن يضمن كل واحد منهما قيمة الرهن وصي احتال بمال اليتيم ان كان الثاني املى من الاول جاز وان كان مثله لا يجوز وللوصي ان يودي صدقة فطر اليتيم بمال اليتيم وان يضحي عنه اذا كان اليتيم موسرا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي القياس وهو قول محمد رحمه الله لا يكون له ذلك فان فعل كان ضامنا والوصي لا يملك ابراء غريم الميت ولا ان يحط عنه شيئا ولا يوجله اذا لم يكن الدين واجبا بعقده فان كان واجبا بعقده صح الحط والتاجيل والابراء في قول ابي حنيفة ومحمد ويكون ضامنا وعند ابي يوسف لا يصح ذلك ولا يكون ضامنا ولو صالح الوصي احدا عن دين الميت ان كان للميت بينة على ذلك او كان الخصم مقرا بالدين او لو كان القاضي علم بذلك الحق لا يجوز صلح الوصي وان لم يكن على الحق بينة جاز صلح الوصي لانه تحصيل بعض الحق بقدر الامكان وان كان الصلح عن دين على الميت او على اليتيم فان كان للمدعي بينة على حقه او كان القاضي قضى له بحقه جاز صلح الوصي لانه استخلاص لبعض الحق وان لم يكن للمدعي بينة ولا قضى القاضي بذلك لا يجوز صلح الوصي لانه اتلاف لماله ونظير ما لو طمع السلطان الجاير او المتغلب في مال اليتيم فاخذ الوصي وهدده ليأخذ بعض مال اليتيم قال نصير لا ينبغي للوصي ان يعطي وان اعطى كان ضامنا وقال الفقيه ابو الليث ان خاف الوصي القتل على نفسه او اتلاف عضو من اعضائه او خاف ان يأخذ كل مال اليتيم فدفع اليه شيئا من مال اليتيم لا يضمن وان خاف على نفسه القيد او الحبس وعلم انه يأخذ بعض مال الوصي ويبقى له من المال ما يكفيه فلا يسعه ان يدفع مال اليتيم فان دفع كان ضامنا وهذا اذا كان الوصي هو الذي يدفع المال اليه فلو ان السلطان او المتغلب بسط يده واخذ المال لا يضمن الوصي والفتوى على ما اختاره الفقيه ابو الليث وصي مر بمال اليتيم على جاير وهو يخاف على انه لو لم يبره ينزع المال من يده فبره بمال اليتيم قال بعضهم لا ضمان عليه وكذا المضارب اذا مر بالمال قال ابو بكر الاسكاف ليس هذا قول اصحابنا وانا قال قول ابن سلمة وهو استحسان وعن الفقيه ابي الليث عن ابي يوسف وبه يفتى واليه اشار في كتاب الله تعالى اما السفينة فكانت لمساكين يعملون في البحر فاردت ان اعيبها اجاز العيب في مال اليتيم مخافة اخذ المتغلب وصي انفق على باب القاضي في الخصومات من مال اليتيم ما اعطى على وجه الاجارة لا يضمن قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل لا يضمن مقدار اجر المثل والغبن اليسير وما اعطى على وجه الرشوة كان ضامنا قالوا بذل المال لدفع الظلم عن نفسه وماله لا يكون رشوة في حقه وبذل المال لاستخراج حق له على آخر يكون رشوة الوصي اذا باع شيئا من مال اليتيم فبلغ اليتيم فابرأ المشتري عن الثمن اختلفوا فيه المشايخ قال بعضهم ان كان اليتيم مصلحا

مطلب ابراء الوصي غريم الميت

مطلب صلح الوصي

مطلب تخليص مال اليتيم بالرشوة

مطلب بذل المال لدفع الظلم لا يكون رشوة

يفي

غير مفسد وقال للمشتري انت بري مما اداك الوصي صح ولو قال بري مما لي عليك لا يبرا وكذا الموكل بالبيع اذا ابرأ المشتري عن الثمن فهو على هذا التفصيل وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ليس هذا قول اصحابنا بل يصح الابراء في الوجهين من الصبي بعد البلوغ ومن الوكيل بالبيع سواء قال ابراتك من مالي عليك او قال انت بري مما اداك وصي وما باع وكيلي رجل مات واوصى الى امراته وترك ورثة صغارا فنزل سلطان جاير داره فقيل لها ان لم تعطيه شيئا استولى على الدار والعقار فاعطت شيئا من العقار قالوا يجوز مصانعتها وصي انفق من مال اليتيم على اليتيم في تعليم القرآن والادب ان كان الصبي يصلح لذلك جاز ويكون الصبي ماجورا وان كان الصبي لا يصلح لذلك لا بد للوصي ان يتكلف مقدار ما يقرأ في صلوته وينبغي ان يوسع على الصبي في النفقة لا على وجه الاسراف ولا على التضييق وذلك يتفاوت بقلة مال الصغير وكثرته واختلاف حاله فينظر في ماله وحاله وينفق عليه قدر ما يليق به وصي يخرج في عمل اليتيم واستاجر دابة بمال اليتيم ليركب وينفق على نفسه من مال اليتيم كان له ذلك فيما لا بد منه استحسانا وعن نصير للوصي ان يأكل من مال اليتيم ويركب دوابه اذا ذهب في حوائج اليتيم قال الفقيه ابو الليث هذا اذا كان الوصي محتاجا وقال بعضهم لا يجوز له ان يأكل ويركب دابته وهو القياس وفي الاستحسان يجوز له ان يأكل بالمعروف اذا كان محتاجا بقدر ما يشتغل في ماله وصي اشترى لنفسه شيئا من مال الميت ان لم يكن للميت وارث لا صغير ولا كبير جاز ولو اشترى بفضل مال اليتيم لنفسه ان كان خيرا لليتيم جاز وكذا اذا باع ماله من اليتيم جاز ان كان خيرا لليتيم وهذا قول ابي حنيفة اما على قول محمد اذا باع ماله من اليتيم او اشترى مال اليتيم لنفسه لا يجوز على كل حال وعن ابي يوسف فيه روايتان كان يقول اولا كما قال محمد ثم رجع الى قول ابي حنيفة فسر شمس الائمة السرخسي الخيرية فقال اذا اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر كان خيرا لليتيم وان باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم ان باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي عشرة بثمانية يكون خيرا لليتيم وهذه ثلث مسائل احداها هذه والثانية الاب اذا اشترى مال ولده الصغير لنفسه او باع ماله من ولده الصغير ان كان شرا للولد لا يجوز وان لم يكن شرا للولد جاز ولا يشترط ان يكون خيرا للولد والثالثة الوكيل بالبيع او بالشراء اذا اشترى لنفسه مال الموكل او باع مال نفسه للموكل لا يجوز عندهم جميعا سواء كان خيرا او شرا للموكل او للوكيل ولو باع احد الوصيين شيئا من تركة الميت لصاحبه لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد لان عندهما احد الوصيين لا ينفرد بالتصرف

مطلب صرف الوصي مال اليتيم في تعليم القرآن الكريم

اذا اقر الوصي بدين على الميت او بوصية كان باطلا ولا يجوز للوصي الاجارة الطويلة في مال اليتيم
لمكان الغبن الفاحش في السنين الاولى والاب والوصي يملك كل واحد منهما تزويج امة الصغير
ولا يملكان تزويج عبده ولا تزويج امة الصغير من عبده استحسانا الا رواية عن ابي يوسف والصبي
الماذون لا يملك تزويج امته عند ابي حنيفة ولا تزويج امته من عبده عندهم جميعا ويجوز للوصي ان يكاتب
عبد اليتيم استحسانا وكذا الاب اذا كاتب عبد ولده الصغير جاز استحسانا ولو ان الوصي او الاب
كاتب عبد اليتيم ثم وهب المال من المكاتب لا يجوز لان الوكيل بالكتابة لا يملك قبض بدل الكتابة بطريق
الاصالة وكذلك الاب والوصي ولو باع الاب او الوصي عبدا لليتيم ثم وهب الثمن من المشتري صحت
الهبة في قول ابي حنيفة ومحمد ويضمن مثله وتقدرت المسالة وان اقر الوصي او الاب بقبض بدل الكتابة
صح اقرارهما اذا كانت الكتابة ثابتة بالبينة او كان القاضي يعلم بها وان عرفت الكتابة باقرارهما بان قال الوصي
او الاب كاتبت وادى الي البدل لا يصدق لانه اقرار بالعتق ولو ان المكاتب ادى المال الى الوصي بعدما ادرك
الصبي لا يصح ولا يعتق اذا ادى وكذلك الاب ولا يجوز للوصي ان يعتق عبد الصغير على مال وكذلك الاب
ولا يجوز للوصي ان يكاتب اذا كانت الورثة كبارا غيبا او حضورا لان الاب لا يملك ذلك فكذلك الوصي وكذا
اذا كان بعضهم صغارا ولم يرض الكبار بذلك لان الكبار حق الفسخ ولو كان الكل كبارا فكاتبه بعض الشركاء كان
للباقي حق الفسخ وقيل على قول ابي حنيفة يجوز كتابة الوصي في جميع العبد كما لو باع الصبي عقارا مشتركا بين
الصغار والكبار يصح البيع في الكل عند ابي حنيفة والاصح هو الفرق بين الكتابة والبيع ويجوز للوصي
ان يقاسم الموصى له فيما سوى العقار ويمسك نصيب الصغار وان كان بعض الورثة كبيرا غائبا ولو قاسم الوصي
الورثة في التركة وصية لانسان والموصى له غايب لا يجوز قسمة الوصي على الموصى له الغايب ويكون للموصى له
ان يشارك الورثة ولو كانت الورثة كلهم صغارا فقاسم الوصي الموصى له فاعطاه الثلث وامسك الثلثين للورثة
جاز حتى لو هلك ما في يد الوصي للورثة لا يرجع الورثة على الموصى له بشيء ولا يجوز للوصي ان يتجر لنفسه بمال
اليتيم او الميت فان فعل وربح يضمن راس المال ويتصدق بالربح في قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يسلم
له الربح ولا يتصدق بشيء وللوصي ان ياخذ مال اليتيم مضاربة وليس له ان يواجر نفسه من اليتيم وليس
للوصي ان يهب مال اليتيم بعوض او بغير عوض وكذلك الاب ولو وهب انسان للصغير هبة فعوض الاب
عن مال الصغير لا يجوز ويبقى للواهب حق الرجوع وكذلك لو عوض الوصي من مال اليتيم الاب او الوصي
اذا اذن للصغير او لعبده في التجارة صح الاذن وسكوتهما عند البيع والشراء يكون اذنا فان مات الاب
او الوصي قبل بلوغ الصغير بطل الاذن وان بلغ الصغير والاب او الوصي حي لا يبطل الاذن ولو وكل

الاب

الاب او الوصي ببيع مال الصغير او الشراء للصغير فمات الاب او بلغ الصغير ينعزل الوكيل القاضي اذا اذن
للصغير او المعتوه او لعبده فيما في التجارة صح وكذا لو حجر على عبد المعتوه ولو راى القاضي عبد المعتوه يبيع ويشتري
فسكت لا يكون ذلك اذنا القاضي اذا راه انما ياذن للصغير او لعبده في التجارة فان الاب او الوصي واباهما
يكون باطلا فان حجر الاب او الوصي بعد اذن القاضي لم يصح حجرهما وكذا لو مات هذا القاضي لا ينحجر العبد
الا ان يرفع الامر الى قاض اخر حتى يحجر عليه فينحجر لان ولاية هذا القاضي مثل ولاية الاول وصي باع عقارا
ليقضي به دين الميت وفي يده من المال ما يفي به لقضاء الدين قال ابو بكر محمد بن الفضل جاز هذا البيع
لانه قايم مقام الموصي رجل اوصى بثلث ماله وخلف صنوفا من العقار فصنفا للوصية قالوا للوارث ان لا
يرضى الا ان يبيع من كل شيء الثلث ما يكون للثلث منه وصي اجر بعض التركة لقضاء دين الميت قال ابو بكر
محمد بن الفضل لا يجوز لما فيه من الغبن في السنين الاول مديون مات واوصى الى رجل فغاب الوصي فعمل
بعض الورثة وباع بعض التركة فقضى دينه وانفذ وصاياه قالوا البيع فاسد الا ان يكون بامر القاضي
وارث كبير باع شيئا من التركة او من عقاره وبقي عليه دين ووصايا فاراد الوصي ان يرد بيع الوارث
قالوا ان كان في يد الوصي شيء غير ذلك يستطيع ان يبيعه وينفذ منه وصاياه ويقضي الدين لا يرد بيعه
وصي انفذ الوصية من مال نفسه قالوا ان كان هذا الوصي وارث الميت يرجع في تركة الميت والا فلا
يرجع وقيل ان كانت الوصية للعباد يرجع لان لها مطالبا من جهة العباد فكان كقضاء الدين وان كانت الوصية
لله تعالى لا يرجع وقيل له ان يرجع في التركة على كل حال وعليه الفتوى وهو كالوكيل بالشراء اذا ادى
الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع وكذا الوصي اذا اشترى كسوة للصغير او شترى ما ينفق عليهم من مال
نفسه فانه لا يكون متطوعا وكذلك بعض الورثة اذا قضى دين الميت او كفن الميت من مال نفسه
او اشترى للوارث الكبير طعاما او كسوة للصغير من مال نفسه لا يكون متطوعا وكان له الرجوع في مال
الميت والتركة وكذلك الوصي اذا ادى خراج اليتيم او عشره من مال نفسه لا يكون متطوعا او كفن
الميت من مال نفسه قبل قوله في ذلك ولو قسم الوصي التركة بين الورثة وكلهم صغار لا يجوز وان كان
البعض كبارا لهم غيب وصغير حاضر فقسمة الوصي لا تجوز ولو كان الورثة كبارا كلهم بعضهم غايب فقاسم
الوصي مع الحاضر وامسك نصيب الغايبين جاز وللوارث يقضي دين الميت وان يكفنه بغير اذن الورثة
فكان له ان يرجع في مال الميت الوصي اذا اشترى كفنا للميت او اشترى الوارث ثم علم بعيب في الكفن
بعدما دفن الميت كان للوارث والوصي ان يرجع بنقصان العيب ولو ان اجنبيا اشترى للميت كفنا
فعلم بعيب بعدما دفن فيه ذكر الناطفي ان الاجنبي لا يرجع بنقصان العيب وفي بعض الروايات يرجع

ولو الوصي قضى دين الميت من مال نفسه بغير امر الوارث واشهد على ذلك لا يكون متطوعا

الاجنبي ايضا والصحيح ان الاجنبي لا يرجع لانه مشتر لنفسه والوارث والوصي يشتريان للميت لانهما
يقومان مقام الميت فكان لهما الرجوع بنقصان العيب غريب نزل في بيت رجل فمات ولم يوص الى احد
وترك دراهم قال ابو القاسم يرفع الامر الى الحاكم فيكفنه بامر الحاكم كفنا وسطا فان لم يجد
الحاكم كفنه كفنا وسطا ولو كان على الميت دين لا يبيع هذا الرجل ماله لقضاء دينه وكذا لو ترك
جارية لا يبيعها وعن محمد اذا مات الرجل في موضع لم يكن قاض نحو ان يموت في بعض الغزو او مات
في الطريق وباع رفقاؤه متاعه جاز البيع ويجوز للمشتري ان ينتفع بالمبيع فان جاء وارثه بعد
ذلك ان اجاز البيع اخذ ثمنه وان كان المتاع قائما فان شاء اخذه وان شاء اخذ الثمن وان باع
بوكس كان له ان يضمنه ولو ان اهل السكة تصرف في مال الميت من البيع والشراء ولم يكن له وارث
ولا وصي لان هذا الرجل يعلم انه لو رفع الامر الى القاضي فان القاضي ينصبه وصيا فاخذ هذا الرجل
المال ولم يرفع الامر الى القاضي وافسده حكى ابو نصر الدبوسي انه كان يجوز تصرف هذا الرجل وعن
نصير سالت بشر بن الوليد عن رجل مات في بعض الاطراف فجاء وارثه فقال مات ابي وعليه دين وترك
صنوف اموال ولم يوص الى احد وهو لا يقدر على اقامة البينة لان الشهود كانوا من اهل القرية ولا يعرفهم
القاضي بالعدالة هل يكون للقاضي ان يقول له ان كنت صادقا فبع المال حتى تقضي الدين قال ان فعل القاضي
ذلك فهو حسن وعن ابي نصر رجل مات فزعم غرماؤه وورثته ان فلانا مات ولم يوص الى احد والحاكم لا يعلم
سببا من ذلك ايقول لهم الحاكم ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا قالوا ان فعل ذلك رجوت ان
يكون في سعة ويصير الرجل وصيا ان كانوا صادقين امراة اوصت بثلث مالها واوصت الى رجل فانفذ
الوصي بعض وصيتها وبقي البعض في يد الورثة هل يكون للوصي ان يترك ذلك في ايدي الورثة قالوا
ان علم الوصي من ديانة الورثة انهم يخرجون الثلث جاز له ان يتركه في ايديهم وان علم خلاف ذلك لا يسعه
ان يتركه في ايديهم ان كان يقدر على استخراج المال منهم رجل اشترى لولده الصغير وادى الثمن من مال
نفسه ليرجع به عليه ذكر في النوادر انه ان لم يشهد عند اداء الثمن انما ادى الثمن ليرجع به فانه
لا يرجع وفرق بين الوالد والوصي اذا ادى الثمن من مال نفسه لا يحتاج الى الاشهاد لان الغالب من حال
الوالدين انهم يقصدون الصلة والتبرع فيحتاج الى الاشهاد وكذا الاب اذا قضى مهر امراة ابنه لابنه
ان لم يشهد لا يرجع وكذا الام اذا كانت وصية لولدها الصغير فهي بمنزلة الاب ان لم تشهد عند اداء الثمن
لا ترجع اوصى الى رجلين قال ابو حنيفة ومحمد لا ينفرد احد الوصيين بالتصرف ولا ينفذ تصرف احدهما
الا باذن صاحبه الا في اشياء فان احدهما ينفرد بها منها تجهيز الميت وتكفينه وقضاء دين الميت اذا

كانت

كانت التركة من جنس الدين وتنفيذ وصية الميت في العين اذا كانت الوصية بالعين واعتاق
النسمة ورد الودايع والمغصوب ولا ينفرد احدهما بقبض وديعة الميت ولا بقبض الدين لان ذاك
من باب الامانة وينفرد احد الوصيين بالخصومة من حقوق الميت على الناس وعندهم وينفرد بقبول
الهبة للصغير وبقسمة ما يكال او يوزن وباجارة اليتيم لعمل يتعلم وينفرد ايضا ببيع ما يخشى عليه
التوى والتلف ولا يدخر كالفواكه ونحوها ولو اوصى الميت بان يتصدق عنه بكذا وكذا من ماله ولم يعين
الفقير لا ينفرد به احد الوصيين عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ينفرد وان عين الفقير ينفرد بذلك
احدهما عند الكل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى بشيء للمساكين ولم يعين المسكين عندهما لا ينفرد احدهما بالتنفيذ
وعند ابي يوسف ينفرد وان عين المسكين ينفرد بذلك احدهما عند الكل ولو وكل رجل رجلين ان يهبا هذا
هذا العين ولم يعين الموهوب له عندهما لا ينفرد احدهما بذلك وان عين الموهوب له ينفرد احدهما عند الكل
فهذه ثلث مسائل احداها هذه والثانية رجلان ادعيا صغيرا ادعى كل واحد منهما انه ابنه من امة مشتركة
بينهما فانه يثبت نسبه منهما فان كان لهذا الولد مال ورث من اخ له من امه او وهب له اخوه لا ينفرد
بالتصرف في ذلك المال احد الابوين عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ينفرد والمسئلة الثالثة لقيط ادعاه
رجلان كل واحد منهما ادعى انه ابنه فانه يلحق بهما فان وهب لهذا اللقيط هبة عند ابي حنيفة ومحمد لا ينفرد
احدهما بالتصرف وعند ابي يوسف ينفرد وهذا اذا اوصى اليهما جملة في كلام واحد فان اوصى الى احدهما اولا
ثم اوصى الى الاخر قال شمس الائمة السرخسي اختلف المشايخ فيه قال بعضهم ههنا ينفرد كل واحد
منهما بالتصرف وسوى هذا القايل بين هذا وبين الوكيل اذا وكل الرجل رجلا ببيع شيء بعينه ثم وكل
آخر ببيع ذلك الشيء فان كل واحد من الوكيلين ينفرد بالبيع ولو وكلهما جميعا لا ينفرد احدهما بالبيع وقال بعضهم
لا ينفرد احد الوصيين بالتصرف في قول ابي حنيفة ومحمد على كل حال وبه اخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله رجل جعل رجلا
وصيا في شيء بعينه نحو التصرف في الدين وجعل آخر وصيا في نوع آخر بان قال جعلتك وصيا في قضاء ما
علي من الدين او قال للاخر جعلتك وصيا في القيام بامر مالي او جعل احدهما وصيا لامر هذا الولد
في نصيبه وجعل الاخر وصيا في نصيب ولد آخر معه او قال اوصيت الى فلان بتقاضي ديني ولم اوص
اليه في غير ذلك او اوصيت بجميع مالي فلانا آخر فكل واحد من الوصيين يكون وصيا في الانواع عند
ابي حنيفة وابي يوسف كانه اوصى اليهما وعند محمد كل واحد منهما وصي فيما اوصى اليه ولو ان رجلا اوصى الى
رجلين فمات احد الوصيين على قول ابي حنيفة ومحمد لا يتصرف الحي في ماله فيرفع الامر الى القاضي فان
راى القاضي ان يجعله وصيا وحده ويطلق له التصرف فعل وان راى ان يضم اليه رجلا آخر مكان الميت

فصل وعلى قول ابي يوسف ينفرد الحي بينهما بالتصرف كما في حالة الحياة وعن ابي حنيفة في رواية وهو قول ابن
ابي ليلى ليس للقاضي ان يجعل الحي وصيا وحده ولو فعل لا ينفذ تصرف الحي باطلاق القاضي ويتفرع ثلث مسائل
احدها هذه والثانية اذا اوصى الى رجلين فمات الرجل وقبل احدهما الوصية ولم يقبل الآخر او مات احدهما
قبل موت الموصي وقبل الآخر عند ابي حنيفة ومحمد لا ينفرد القابل بالتصرف وعند ابي يوسف ينفرد والثالثة
اذا اوصى الى رجلين ففسق احدهما كان القاضي بالخيار ان شاء اطلق التصرف للثاني وان شاء ضم اليه وصيا
آخر واستبدل الفاسق ثم العدل لا يتصرف وحده عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف له ان يتصرف رجل
مات وله ديون على الناس وعليه للناس ديون وترك اموالا وورثة فاقام رجل شاهدين ان الميت اوصى اليه
والى فلان الغايب فان القاضي يقبل بينة هذا الرجل لانه اقام البينة على حقه وحقه متصل بحق الغايب فينتصب
الحاضر خصما عن الغايب فصار وصيين ولا يكون لهذا الحاضر ان يتصرف في قول ابي حنيفة ومحمد ما لم يحضر الغايب
الا في الاشياء التي ينفرد بها احد الوصيين فان حضر الغايب بعد ذلك ان صدق الحاضر وادعى انه اوصى اليهما لا
يكلف اعادة البينة وكانا وصيين جميعا وعند ابي يوسف لا يكون الغايب الذي حضر وصيا ما لم يعد البينة وان
حضر الغايب وجحد ان يكون وصيا كان القاضي بالخيار ان شاء جعل الاول وصيا وحده وان شاء ضم الى الاول
رجلا آخر رجل اوصى الى رجلين ليس لاحدهما ان يشتري من صاحبه شيئا من مال اليتيم وكذا لو كانا وصيين
ليتيمين لا يشتري احدهما من صاحبه شيئا من مال اليتيم الآخر لان الوصي مامور بالتصرف على وجه النظر ولو
تصرف احدهما على وجه النظر يتضرر به الآخر ولا يقتسمان مال اليتيمين لما قلنا يتيمان لكل واحد منهما
وصي اقتسم الوصيان مالهما لا يجوز قسمتهما كما لا يجوز بيع احد الوصيين المال من الوصي الآخر رجل مات واوصى
الى رجلين فجاء رجل وادعى دينا على الميت فقضى الوصيان دينه بغير حجة ثم شهدا له بالدين عند القاضي لا يقبل
شهادتهما ويضمنان ما دفعا الى المدعي لغرماء الميت ولو شهدا له اولا ثم امرهما القاضي بقضاء الدين فقضيا دينه
لا يلزمهما الضمان وكذا لو شهد الوارثان على الميت بدين جازت شهادتهما قبل الدفع ولا تقبل بعد الدفع
وصي الميت اذا قضى دين الميت بشهود جاز ولا ضمان عليه لاحد وان قضى دين البعض بغير امر القاضي كان ضامنا
لغرماء الميت وان قضى بامر القاضي دين البعض لا يضمن والغريم الآخر يشارك الاول فيما قبض رجل اوصى الى رجلين
فمات احد الوصيين واوصى الى صاحبه جاز فيكون لصاحبه ان يتصرف لان احدهما لو تصرف باذن صاحبه في حياته
جاز فكذلك بعد الموت وروي انه لا يجوز والصحيح هو الاول رجل اوصى الى رجلين فمات وفي يده ودايع لانسان
فقبض احد الوصيين الودايع من منزل الميت بغير امر صاحبه او قبض بعض الورثة بغير امر الوصيين او بدون امر بقية الورثة
فهلك المال في يده لا ضمان عليه وان لم يكن على الميت دين فقبض احد الوصيين تركة الميت فضاع في يده لا يضمن شيئا ولو قبض

احد

احد الورثة يضمن حصة اصحابه من الميراث الا ان يكون في موضع يخاف الهلاك على المال فلا يضمن استحسانا ولو كان
على الميت دين محيط وله عند انسان وديعة فدفع المستودع الوديعة الى وارث الميت فضاع في يده كان لصاحب الدين
بالخيار ان شاء ضمن المستودع وان شاء ضمن الوارث وليس هذا كاخذ المال من منزل الميت ولو كان مال الميت في يد
غاصب فان احد الوصيين لا يملك الاخذ من المودع والغاصب الا ان في الغاصب ان كان في الورثة مامون ثقة والغاصب
ياخذ المال من الغاصب ويدفعه الى الورثة وفي الوديعة يترك الوديعة عند المودع وصيان استاجر احدهما من
يحمل الجنازة الى المقبرة والآخر حاضر ساكت او استاجر ذلك بعض الورثة بحضرة الوصيين وهما ساكتان جاز
ذلك ويكون ذلك من جميع المال وهو بمنزلة شراء الكفن ولو كان الميت اوصى بالتصدق بالحنطة على الفقراء قبل رفع
الجنازة ففعل ذلك احد الوصيين قال الفقيه ابو بكر لو كانت الحنطة في التركة جاز دفعه وليس للآخر الامتناع عنه وان لم
يكن الحنطة في التركة فاشترى احد الوصيين حنطة وتصدق بها كانت الصدقة عن المعطي قال الفقيه ابو بكر اخذ
في هذا بقول ابي حنيفة ومحمد وذكر لنا ايضا اذا كان في التركة كسوة وطعام فدفع ذلك احد الوصيين الى اليتيم جاز وان لم
يكن ذلك فاشترى احد الوصيين والآخر حاضر لا يشتري احدهما الا بامر الآخر فلو ان ميتا اوصى الى رجلين وقد كان
باع عبدا فوجد المشتري بالعبد عيبا فرده على الوصيين كان لاحدهما ان يرد الثمن وليس لاحدهما قبض المبيع من
المشتري ولاحد الوصيين ان يودع ما صار في يده من تركة الميت ولو ان الميت اوصى بشراء عبد وبالاعتاق فاحد
الوصيين لا ينفرد بالشراء وبعد ما اشتريا كان لاحدهما ان يعتق رجل مات وترك ورثة فبلغ الورثة ان اباهم
اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به فقالوا اقد اجزنا ما اوصى به ذكر في المنتقى انه لا يجوز انما يجوز اذا اجازوا
بعد العلم وفي المنتقى اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد اليتيم على نفسه انه قد قبض جميع
تركة والده فلم يبق له من تركة والده عنده من قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال هو
من تركة والدي واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث انه قد استوفى جميع ما ترك والده من
الدين على الناس ثم ادعى لابيه دينا على رجل سمع دعواه رجل وكل رجلا بان يتصدق عنه بالف درهم بعينها
فغصب الوكيل من رجل الفا وتصدق بها عن الموكل ثم ادى الوكيل مكانها ذكر في المنتقى انه يجوز رجل اشترى
لنفسه من مال ولده الصغير او استهلك مال ولده الصغير او اغتصب حتى وجب عليه الضمان ذكر الخصاف
انه لو افرز من ماله شيئا واشهد وقال قد قبضت هذا المال من نفسي لابني الصغير جاز ويكون قابضا
وعن محمد انه لا يصير قابضا من نفسه بالافراز والاشهاد واجمعوا على ان الاب لو وهب لابنه الصغير شيئا
وقال قد قبضت هذا لابني فانه يصير قابضا لابنه وصي آجر ارض اليتيم مزارعة قال ابو بكر محمد بن الفضل
ان شرط البذر على اليتيم لا يجوز لان الوصي يصير مواجرا نفسه من اليتيم فلا يجوز في قياس قول ابي حنيفة

الا ان يكون خيرا لليتيم وان كان البذر من الوصي كانت مزارعة وعند ابي حنيفة المزارعة فاسدة وصي استهلك مال اليتيم قال ابو القاسم يخرج من الوصاية ويجعل غيره وصيا فيدفع الضمان اليه ثم يقبضه منه الوصي وعن ابي نصر الدبوسي اذا باع وصي القاضي ميراثا لليتيم وقبض الثمن وصرفه الى حاجة نفسه ثم ان الوصي ينفق على اليتيم ويطعمه مع سائر عياله على قدر الدين لليتيم عليه قال هذا كبيرة لا يحل له استهلاك مال اليتيم ولا يسقط عنه الدين بهذا الاطعام وعن محمد اذا اخذ الوصي مال اليتيم وانفقه في حاجة نفسه ثم وضع مثل ذلك المال لليتيم لا يبرأ الا ان يكون اليتيم فيدفع اليه المال رجل اوصى الى رجلين فقال لهما ضعا ثلث مالي حيث شئتما ثم مات احد الوصيين قال ابن مقاتل بطلت الوصية ويعود الثلث الى ورثة الميت ولو قال لهما جعلت ثلث مالي للمساكين وقال لهما ذلك ثم مات احد الوصيين قال يجعل القاضي وصيا ان شاء قال للباقي منهما اقسم انت وحدك وفي قول ابي يوسف الآخر للباقي منهما ان يتصدق وحده جدار بين داري الصغيرين لهما عليه حمولة تخاف عليه السقوط ولكل صغير وصي فطلب احد الوصيين مرمة الجدار وابى الآخر قال ابو بكر محمد بن الفضل يبعث القاضي امينا حتى ينظر فيه ان علم ان في تركه ضررا عليهما اجبر الآبي ان يبني مع صاحبه قال وليس هذا كاباء احد المالكين لان ثم الآبي رضي بدخول الضرر عليه فلا يجبر اما هنا اراد الوصي ادخال الضرر على الصغير فيجبر على ان يرم مع صاحبه رجل اوصى الى رجلين ان يشتريا له من ثلث ماله عبدا بكذا درهم ولاحد الوصيين عبد قيمته اكثر مما سمى الميت الموصي فاراد الوصي الآخر ان يشتري هذا العبد بما سمى الموصي قال ابو القاسم ان كان الموصي فوض الامر الى كل واحد منهما جاز شراء هذا الوصي من صاحبه وان لم يفعل ذلك فباع صاحب العبد عبده من اجنبي وسلمه اليه ثم يشتريان جميعا للميت فهذا اصوب وصي باع ضيعة لليتيم من مفلس يعلم انه لا يقدر على اداء الثمن قال ابو القاسم ان كان البيع بيع رغبة فالقاضي يؤجل المشتري ثلثة ايام فان ادى الثمن والا نقض البيع قال الفقيه رحمه الله وينبغي ان لا يجوز بيع الوصي اذا كان يعلم ان المشتري لا يقدر على اداء الثمن لان بيع الوصي من مثله يكون استهلاكا الا انه اذا ادى الثمن قبل ان يقضي القاضي ببطلان البيع الآن يصح هذا البيع لان القاضي نصب ناظرا خصوصا للصغار وتمام النظر فيما قلنا وصي باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي يرجع الى اهل البصر ان اخبره اثنان من اهل البصر والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان كان في المزايدة يشتري باكثر وفي السوق باقل لا ينقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى اهل البصر والامانة فان اجتمع رجلان منهم على شيء يؤخذ بقولهما وعند محمد اما على قولهما الواحد يكفي كما في التزكية ونحوها وعلى هذا قيم الوقف اذا اجر مستغل الوقف ثم جاء يزيد في الاجر وصي باع تركة الميت لانفاذ وصية الميت فجحد المشتري

الشراء

الشراء فحلف الوصي فحلف والوصي يعلم انه كان كاذبا في يمينه فان القاضي يقول للوصي ان كنت صادقا فقد فسخت البيع بينكما فيجوز ذلك وان كان تعليقا بالخطر وانما يحتاج الى فسخ الحاكم لان الوصي لو عزم على ترك الخصومة كان فسخا بمنزلة الاقالة فيلزم الوصي كما لو تقايلا حقيقة واذا فسخ القاضي لم تكن اقالة فلا يلزم الوصي رجل مات وعليه دين مستغرق للتركة فجاء رجل وادعى على الميت دينا واحضر الوارث قال بعضهم ان الوارث لا يكون خصما للمدعي لانه لا يرث شيئا وعامة المشايخ قالوا يكون الوارث خصما في دعوى الدين على الميت وان لم يرث فتقبل بينة المدعي عليه وان لم يكن له بينة واراد تحليف الوارث او تحليف غرماء الميت لا يستحلف الغرماء والوارث ايضا وكذا لو احضر المدعي وصي الميت وادعى على الميت دينا فان اقام البينة قبلت بينته على الوصي فان اراد استحلافه لا يستحلف وان لم يكن للميت وصي ولا وارث حاضر فان القاضي ينصب وصيا ليسمع بينة المدعي عليه ولا يستحلف الوصي هذا اذا كانت التركة مستغرقة بالدين حتى لا يبقى للوارث شيء بعد الدين فان كان يبقى بعد الدين شيء ويكون الفاضل معلوما ظاهرا في يد الوارث يستحلف الوارث في هذا الوجه ولو ادعى دينا على الميت بحضرة الوارث فاقر الوارث فاراد المدعي ان يثبت الدين ولا يكتفي باقراره قبلت بينته وكذا لو اقر جميع الورثة بالدين واقام المدعي بينة قبلت بينته حتى يصير الدين ثابتا بالبينة فيظهر في حق الورثة وفي حق غريم آخر لو ظهر بعد ذلك امراة قالت لزوجها في مرض موتها الى من تسلم اولادي فقال الزوج اليك واسلك الى الله تعالى قال نصير تصير المراة وصيا للاولاد وكذلك مريض قال للآخر تيمار داراين فرزندان من باش صار كان ذلك ايضا رجل مات وعليه دين لرجل فقال صاحب الدين قبضت منه في صحته الالف التي كانت لي عليه وغرماء الميت قالوا لا بل قبضت منه في مرضه الذي مات ولنا حق المشاركة فيما قبضت منه قالوا ان كانت الالف المقبوضة قائمة شاركوه فيها لان الاخذ حادث فيحال الى اقرب الاوقات وهو حال المرض فان كانت المقبوضة هالكة لا شيء للغرماء الميت قبله لانه انما يصرف الى اقرب الاوقات بنوع ظاهر والظاهر يصلح للدفع لا لايجاب الضمان فحال قيام الالف هو يدعي لنفسه سلامة المقبوض والغرماء ينكرون ذلك وقد اجمعوا على ان المقبوض كان ملكا للميت فلا يصلح الظاهر شاهدا لهم وبعد هلاك المقبوض حاجة الغرماء الى ايجاب الضمان فلا يصلح الظاهر شاهدا لهم قوم ادعوا على الميت دينا ولا بينة لهم الا ان الوصي يعلم بالدين قال نصير يبيع الوصي التركة من الغريم ثم يجحد الغريم الثمن فيصير ذلك قصاصا وان كانت التركة صامتا يودع المال عند الغريم ثم يجحد الغريم الوديعة فيصير قصاصا وصي شهد عنده عدل ان لهذا الرجل على هذا الميت الف درهم حكي عن ابي سليمان الجوزجاني انه قال يسع الوصي ان يعطيه المال وان خاف الوصي الضمان على نفسه وسعه ان لا يعطيه قيل له فان كان مال المدعي جارية يبيعها يعلم الوصي انها للمدعي وان الميت كان غصبها منه فان الوصي يدفعها الى المغصوب منه لانه لو منع يصير غاصبا

ضامنا وصي عليه للميت دين والميت اوصى بوصايا فيريد الوصي ان يخرج عن عهدة ما عليه قالوا اشهد
وصايا الميت او نقضي ديون الميت من مال نفسه فيصير ذلك قصاصا بما عليه لكن ينبغي ان ينوي القضاء حين
نقضي فيقول لا اقضي من مالي ولا ارجع في مال الميت حتى يصير قصاصا وصي باع دارا ثم ادعى بعد ذلك ان الدار
كانت بينه وبين الميت قالوا ان كانت الدار في يد الميت عند موته يتصرف فيها من الاجارة والاعارة والمرمة لا
يقبل قول الوصي الا ببينة فنصب القاضي وصيا للميت حتى يقيم هذا المدعي بينة عليه شرطوا الكون اليد دليلا
على الملك ان يكون يتصرف فيه وذلك ليس بشرط في ظاهر الرواية خصوصا اذا شهدوا انها كانت في يد الميت
عند الموت وصي ادعى على الميت دينا اختلفوا في ان القاضي هل يخرج المال من يده قال بعضهم لا يخرج الا ان
يدعي عينا انها له فيخرجه القاضي من يده وقال بعضهم اذا لم يكن له بينة على الدين فان القاضي يخرجه
من الوصاية وقال الفقيه ابو الليث يقول له القاضي اما ان تبرئ عن الدين الذي يدعي او تقيم البينة عليه حتى
تستوفي الدين والا اخرجتك عن الوصاية فان لم تقم اخرجه عن الوصاية وعن محمد بن سلمة ان الوصي اذا ادعى
دينا على الميت وليس له بينة فان القاضي يعزله عن الوصاية وان كان له بينة فان القاضي نصب للميت وصيا
حتى يقيم المدعي البينة عليه ثم القاضي بالخيار بعد ذلك ان شاء ترك الثاني وصيا والاول خارجا عن الوصية
وان شاء اعاد الاول الى الوصية بعد ما قضى دينه وذكر الخصاف ان القاضي يجعل للميت وصيا في مقدار الدين
يدعي مخاصمته ولا يخرج الوصي عن الوصاية فانه اخذ المشايخ وعليه الفتوى القاضي اذا اتهم الوصي قال ابو حنيفة
يجعل القاضي معه غيره ولا يخرجه وقال ابو يوسف يخرجه وهو الظاهر وعليه الفتوى لان الوصي قائم مقام الميت
ولو كان الاب حيا وخيف منه على مال ولده الصغير فان القاضي يخرج المال من يده فالوصي اولى ميت له على
رجل دين وله وصي وابن صغير فادرك الابن ثم قبض الوصي دين الميت جاز قبضه ولو كان الابن حين بلغ
نهاه عن القبض لا يصح قبضه وصي عجز عن القيام بامر الميت فاقام القاضي وصيا اخر ثم قال الوصي بعد ذلك
صرت قادرا على القيام بامور الميت قال الامام ابو بكر محمد بن الفضل هو وصي على حاله لا يحتاج الى الاعادة لان القاضي
ما اقام الثاني مقام الاول ليتضمن ذلك عزل الاول وانما ذكر ان القاضي اقام قيما اخر وذلك لا يتضمن عزل الاول
وصي اخذ مال اليتيم في حجره وانفق المال على نفسه ثم وضع له مثل ما انفق فانه لا يبرأ حتى كبر اليتيم فيدفع المال
اليه وقد مرت المسالة قبل هذا وعن ابن مقاتل لا يجوز للوصي ان يقبض ذلك لليتيم الا فان اراد ان يبرأ يشتري لليتيم
ما يجوز شراؤه لليتيم ثم يقول للشهود كان لليتيم علي كذا فانه اشترى هذا من مال اليتيم لليتيم فيصير قصاصا ويبرأ
من الدين حينئذ وقال بعضهم لا يبرأ حتى يحضر الى القاضي يخبره بما فعل فيضمنه القاضي فحينئذ يبرأ فان لم يجد
قاضيا او يخاف من القاضي على المال فحينئذ يشتري لليتيم شيئا من مال نفسه وصي في يده مال اليتيم فبلغ اليتيم

قالوا

القاضي يخرج مال اليتيم من يد والده

قالوا انما يدفع المال اليه اذا بلغ وظهر رشده في المال فان ظهر صلاحه ورشده حينئذ يدفع وان سفيها
غير رشيد لا يدفع المال اليه في قولهم ما لم يبلغ خمسا وعشرين سنة فاذا بلغ هذا المبلغ عند ابي حنيفة
يدفع اليه المال وقال ابو يوسف ومحمد لا يدفع المال ما دام سفيها رجل مات وعليه الف لرجل وللميت
على رجل الف درهم فيقضي مديون الميت دين الميت ذكر في الاصل انه يبرأ مما عليه وان قضى بغير امر
الوصي وامر الوارث واذا اراد مديون الميت قضاء دين الميت كيف يصنع قال محمد يقول عند القضاء
هذه الالف التي لفلان الميت علي من الالف التي لك على الميت فيجوز ذلك ولو لم يقل ذلك ولكن قضى
الالف عن الميت كان متبرعا ويكون الدين عليه ولو ان مستودعا قضى دين صاحب الوديعة من الوديعة
كان صاحب الوديعة بالخيار ان شاء اجاز قضاءه وان شاء ضمنه المستودع ويسلم المقبوض للقابض ميت
اوصى الى امراته وترك مالا وللمراة عليه مهرها ان ترك الميت صامتا مثل مهرها كان لها ان تاخذ مهرها من
الصامت لانها ظفرت بجنس حقها وان لم يترك الميت صامتا كان لها ان تبيع ما كان اصلح للبيع وتستوفي
صداقها من الثمن مديون مات ورب الدين وارثه او وصيه كان له ان يرفع مقدار حقه من غير علم
الورثة رجل مات عن اولاد صغار ولم يوص الى احد فنصب القاضي رجلا وصيا في التركة فادعى رجل على الميت
دينا او وديعة او ادعت المراة مهرها قالوا اما الدين او الوديعة فلا يقضى الا بعد ثبوتهما بالبينة واما
المهر ان كان النكاح معروفا كان القول قول المراة الى مهر مثلها فيدفع ذلك اليها وقال الفقيه ابو الليث
ان كان ذلك قبل تسليم المراة فكذلك وان كان بعد ما سلمت نفسها الى الزوج يمنع عنها مقدار ما جرت
العادة بتعجيله قبل تسليم النفس لان الظاهر انها لا تسلم نفسها الا بعد استيفاء المعجل قال رضي الله عنه
وفيه نوع نظر لان كل المهر كان واجبا بالنكاح فلا يقضى بسقوط شيء منه بحكم الظاهر لان الظاهر لا يصلح
حجة لابطال ما كان ثابتا لكن ينبغي للقاضي ان يحلف المراة بالله ما قبضت منه شيئا فاذا حلفت يدفع اليها
جميع المهر هذا كما قال اصحابنا ان الرجل اذا ادعى دينا على الميت واثبته بالبينة فان القاضي يحلفه بالله
ما استوفيت منه شيئا ولا ابراته يحلف على هذا الوجه نظرا للميت والوارث الصغير وكل من عجز عن النظر
بنفسه لنفسه رجل اوصى ان يخدم عبده والديه سنة بعد موته ثم يعتق قال ابو نصر ان كانت الوصية
للاب والام فالوصية باطلة لانها لو جازت لو الديه يستويان في الخدمة فيكون وصية للام بالزيادة على قدر
ميراثها فيبطل وان اوصى بذلك لوارثين يستويان في الميراث جاز ويكون سبيله سبيل الميراث دون
الوصية وقال الفقيه ابو الليث وان تفاضلا في الميراث جاز ايضا ويخدمهما على قدر ميراثهما لان اللفظ
عند الاطلاق يحتمل ذلك والوصية يجب تصحيحها ما امكن الا ان يقول في وصيته يخدمهما على السواء

بلغ

في تحليف

فحينئذ بطل الا ان يجيزا لورثة فيجدهما ثم سعى والفتوى على هذا ذكر في الكتاب اذا اوصى
ان يخدم عبده جميع ورثته سنة ثم هو حر قال هو جائز رجل اوصى الى ابنه والى الاجنبي
واوصى بان يحج عنه فاس الابن والوصى رجلا يحج عن الميت ودفعا اليه المال وخرج المامور للحج
ثم بدا له فرجع عن بعض الطريق فانه يغرم ما انفق على نفسه من ذلك المال ثم صالح المامور الابن و
الوصى على بعض ما دفعا اليه فابراه عن بقية ذلك المال قال ابو بكر محمد بن الفضل الصلح باطل على
قول محمد وعليه اداء ما حطا عنه واما في قياس قول ابي حنيفة ان لم يكن له وارث سوى الابن جاز
الصلح بعد ان يكون الباقي من المال ما يحج به عن الميت وان كان مع الابن وارث اخر جاز الصلح
في حصة الابن ولا يجوز في حصة سائر الورثة وقال القاضي علي السغدي جواب ابي حنيفة مشكل وانما
اجاز لان هذا المال في الحقيقة مال الوارث لزوال ملك الميت والانتقال الى الورثة وانما بقي على
حكم ملك الميت فقبل ان تصرف الى حاجة الميت يكون المال مال الوارث واذا لم يحصل غرض الميت
بقي المال على ملك الوارث ولهذا لو افرز الوارث او الوصي الثلث لتنفيذ وصايا الميت فهلك المال
في يد الوصي يهلك من جميع المال واذا صالح الوارث على بعض ذلك المال كان صلحا عن مال نفسه

كتاب الشفعة

الشفعة حق شرع نظرا لمن كان شريكا او جارا عند البيع يثبت عند تحقق البيع
ويتاكد بالطلب ويملك بالقضاء او بالتسليم اما البيع الذي يثبت به الشفعة هو الجائز الذي يزيل
ملك البائع فان كان في البيع خيار وان كان الخيار للمشتري كان فيه الشفعة وان كان الخيار للبائع
او لهما جميعا فلا شفعة فيه ما لم يسقط الخيار وخيار الرؤية والعيب لا يمنع ثبوت الشفعة ولا شفعة
في البيع الفاسد وان اتصل به القبض ما لم يبطل حق البائع في الاسترداد ولا شفعة فيما يملك بغير بدل
او ببدل ليس بمال نحو الميراث والهبة والنكاح بان جعل الدار اجارة وبدل الخلع ان اختلعت المراة
من زوجها على دار ولا شفعة في عقار ملك بالصلح عن القصاص في النفس وفيما دون النفس ولو وهب
دارا بشرط العوض فلا شفعة فيها ما لم يتقابضا فاذا تقابضا وجبت الشفعة فياخذ الشفيع الدار
بمثل العوض ان كان العوض مثليا وان لم يكن فبقيمته وان كانت الهبة بغير شرط العوض ثم عوضه بعد الهبة
لا شفعة فيه ولو بيعت الدار بثمن مؤجل ان اراد الشفيع ان ياخذ الدار في الحال بالثمن المؤجل لم يكن له
ذلك ويكون له الخيار ان شاء اخذها بثمن حال وان شاء ينتظر حلول الاجل فاذا حل الاجل ياخذها
بالثمن الحال وان اراد الانتظار الى حلول الاجل وقد كان طلب المواثبة فانه يطلب طلب الاشهاد فان لم
يطلب وانتظر الى حلول الاجل بطلت شفعته وكذا لو بيعت الدار على ان المشتري بالخيار ولم يطلب

الشفيع طلب الاشهاد تبطل شفعته والمسلم والكافر والكبير والصغير والذكر والانثى في الشفعة لهم
وعليهم سواء وكذلك العبد الماذون والمكاتب ومعتق البعض والخصم عن الصبيان في الشفعة لهم وعليهم
اباؤهم واوصياء الاباء عند عدمهم والاجداد من قبل الاب عند عدمهم فان لم يكن فاوصياء الاجداد فان لم
يكن فالامام او الحاكم يقيم لهم من ينوب عنهم في الطلب والخصومة والشفعة على عدد الرؤوس عندنا قلت
الانصباء او كثرت ومن باع دارا وهو شفيعها بدار له اخرى فلا شفعة له فيما باعها لنفسه او كان وكيلا
في البيع او قيما او وصيا ولو اشترى الاب دارا لولده الصغير وهو شفيعها كان له ان ياخذها لنفسه
عندنا ولو اشترى الوصي لليتيم دارا لا يملك اخذها لنفسه بالشفعة ولو اشترى الاب لنفسه وولده
الصغير شفيعها ليس للصبي اذا بلغ ان ياخذها بالشفعة ولو باع الاب داره وولده الصغير شفيعها
كان للصغير ان ياخذ بالشفعة اذا بلغ ولو باع المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها لا شفعة
له فيها ولو باع المضارب دارا لغير المضاربة كان لرب المال ان ياخذها بالشفعة بدار من المضاربة
ويكون له خاصة ولو باع رب المال دارا له خاصة والمضارب شفيعها بدار من المضاربة فان كان
فيها ربح فله ان ياخذها لنفسه بالشفعة وان لم يكن فيها ربح فلا ياخذ واذا بيعت الدار بجنب دار مشتركة
بين رجلين كان لكل من الشريكين فيها الشفعة وتسليم احدهما الشفعة يصح في حق نفسه دون صاحبه ولو
باع الرجل دارا وعبده الماذون شفيعها فان كان على العبد دين فله الشفعة وان لم يكن فلا شفعة له
ولو باع العبد الماذون دارا ومولاه شفيعها فان لم يكن على العبد دين لا شفعة للمولى وان كان عليه
دين فلمولاه الشفعة ولو باع المولى دارا ومكاتبه شفيعها كان له الشفعة وان باع المكاتب دارا و
مولاه شفيعها كان له الشفعة ايضا ولو مات الشفيع لا يكون لوارثه الشفعة وان مات البائع او المشتري
والشفيع حي كان له الشفعة

فصل في الطلب

طلب الشفعة ثلاثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد
وطلب التملك اما طلب المواثبة فوقته فور علم الشفيع بالبيع ان اخبر بالبيع رجلان او رجل وامراتان
او رجل عدل فسكت هنيهة ولم يطلب الشفعة بطلت شفعته وان اخبره رجل واحد غير عدل او
عبد او صبي او امراة ولم يطلب الشفعة لا تبطل شفعته في قول ابي حنيفة وعند صاحبيه بطل لان الشرط هو
الطلب فور العلم بالبيع وعند صاحبيه الاعلام يحصل بخبر الواحد عدلا كان او لم يكن حرا كان او عبدا صبيا
كان او بالغا وعند ابي حنيفة يشترط للعلم احد شطري الشهادة وهو العدد او العدالة وقد مر هذا في البكر
اذا زوجت فاخبرت بالنكاح وسكتت وروى هشام عن محمد انه يشترط الطلب في مجلس العلم ان طلب في
مجلسه صح وان قام من مجلسه قبل الطلب بطلت شفعته وبه اخذ الكرخي قال وهذا بمنزلة خيار

المخيرة والامر باليد وقبول البيع وذلك الى ان يوجد الاعراض وفي ظاهر الرواية يشترط الطلب
فور العلم واختلفوا في لفظ هذا الطلب قال بعضهم يقول طلبت الشفعة وانا طالبها او اطلبها وقال بعضهم
يطلب بلفظ الماضي والمستقبل ويجمع بينهما وقال بعضهم يقول اطلب الشفعة واخذها ولا يقول طلبت
الشفعة واخذتها فان قال ذلك بطلت شفعته لان ذلك كذب محض وقال بعضهم لا يقول اطلب الشفعة
واخذها لان ذلك عدة فيقول طلبت الشفعة واخذتها ويذكر الحال عرفا كقوله بعت واشتريت والصحيح انه
اذا طلبه باي لفظ طلب بالماضي او بالمستقبل يصح طلبه وهو اختيار الفقيه ابو جعفر والفقيه ابي الليث وابي بكر
محمد بن الفضل وحكي عن ابي بكر محمد بن الفضل ولو ان قرويا قال شفعة شفعة كان طلبا وكذا لو قال شفعه
مرا است خواستم يا نتم وقال بعضهم لو قال الشفيع الشفعة لي اطلبها واخذها تبطل شفعته لان قوله لي لغو
لا يحتاج اليه وعن بعض المشايخ اذا قال الشفيع للمشتري حين لقيه انا شفيعك اخذ منك الدار بالشفعة تبطل
شفعته كما لو قال للمشتري حين لقيه كيف اصبحت او كيف امسيت وذكر الناطفي اذا علم الشفيع بالبيع فقال الحمد لله
قد ادعيت شفعتها او قال سبحان الله لا تبطل شفعته وكذا لو قال للمشتري حين لقيه السلام عليك ورحمة الله
وبركاته طلبت الشفعة او قال كيف اصبحت او كيف امسيت او قال الله اكبر او عطس صاحبه فشمته ثم طلب الشفعة
صح طلبه ولو سال شيئا من الحوائج ثم طلب تبطل شفعته وقال الناطفي على قياس قوله سبحان الله او كيف اصبحت
او كيف امسيت اذا قال للمشتري حين لقيه اطال الله بقاك ثم طلب الشفعة لا تبطل شفعته وعن ابي بكر محمد بن
الفضل رجل اشترى دارا فلقيه شفيعها والمشتري واقف مع ابنه وسلم الشفيع على ابيه قبل ان يطلب الشفعة
تبطل شفعته وان سلم على الابن لا تبطل شفعته قال لان الشفيع يحتاج الى الكلام مع المشتري فكان محتاجا
الى السلام عليه لان الكلام قبل السلام مكروه ولو قال الشفيع للمشتري شفاعت مي خواهم قالوا تبطل شفعته
لان هذا اللفظ طلب للشفاعة لا طلب الشفعة رجلان ورثا من ابيهما اجمة واحد الوارثين لم يعلم
بالميراث ولم يعلم بان له فيها نصيبا فبيعت اجمة اخرى بجنب الاجمة فلم يطلب هو الشفعة فلما ان علم ان له فيها
نصيبا طلب الشفعة في الاجمة المبيعة قالوا تبطل شفعته لان شرط تاكد الشفعة طلب المواثبة عند العلم بالبيع
واذا لم يطلب والجهل ليس بعذر لا يبقى له الشفعة شفيع ظن ان المشتري للدار فلان فسكت ولم يطلب الشفعة
فاذا علم ان المشتري غير فلان كان له الشفعة وقال بعضهم اذا توهم الشفيع ان المشتري فلان فسكت ثم علم
ان المشتري غيره فطلب لا يصح طلبه ولو قيل للشفيع بيعت دار كذا فقال لمن اشتراها او قال بكم اشتراها فلما
اخبر بذلك قال طلبت الشفعة صح طلبه ولو قيل للشفيع دار بيعت دار كذا بالف درهم فسكت ثم علم انها
بيعت بخمسمائة درهم كان له الشفعة دار بيعت بجنب دار رجل والجار يزعم ان رقبة الدار التي بيعت له وكان

الكلام قبل السلام مكروه

الاجمة الشجر الملتف والجمع اجم وآجام كذا في القاموس

انه

انه لو ادعى رقبتها تبطل شفعته لان مالك الدار لا يكون شفيعا وان ادعى الشفعة لا يمكنه دعوى الدار
انها له ماذا يصنع حتى لا تبطل شفعته قال يقول هذه الدار داري وانا ادعي رقبتها فان وصلت اليها والا
انا على شفعتي فيها لان هذه الجملة كلام واحد فلم يتحقق السكوت عن طلب الشفعة صغيرة ادركت وثبت لها
خيار البلوغ والشفعة ان قالت طلبت الشفعة واخترت نفسي وقالت اخترت نفسي وطلبت الشفعة صح الاول
وبطل الثاني وان قالت طلبت حقيهما الشفعة والخيار صح كلاهما اذا سمع الشفيع بيع الدار فسكت قالوا لا تبطل
شفعته ما لم يعلم المشتري والثمن كالبكر اذا استؤمرت فسكتت ثم علمت ان الاب زوجها من فلان فردت
صح ردها رجل اشترى دارا وقال للشفيع اشتريتها لنفسي فسلم الشفيع الشفعة او سكت ثم ظهر انه اشتراها للغير
قال محمد تبطل شفعته وقال ابو حنيفة لا تبطل وعليه الفتوى رجل صلى الظهر ثم شرع في الركعتين بعد الفرض فاخبر
بالبيع فجعلها اربعا روى هشام عن محمد انه لا تبطل شفعته ولو جعلها ستا بطل شفعته ولو كان في الاربع قبل
الظهر فاخبر بالبيع فاتمها اربعا لا تبطل شفعته وذكر الناطفي انه اذا علم بالبيع وهو في التطوع فجعلها اربعا او ستا
لا تبطل شفعته والصحيح انه اذا جعلها اربعا لا تبطل ولو جعلها ستا تبطل ولو افتتح الاربع بعد الجمعة لا تبطل شفعته
وان صلى اكثر من اربع بطلت شفعته وكذا لو افتتح الركعتين بعد الظهر لا تبطل شفعته ولو افتتح التطوع بعد المواثبة
فور علمه بالبيع يحتاج الى طلب الاشهاد وانما سمي الثاني طلب الاشهاد لا لان الاشهاد شرط بل ليتمكنه اثبات الطلب
عند جحود الخصم فان كان الشفيع حاضرا في مجلس البيع فطلب الشفعة بحضرة البايع او المشتري كفاه ذلك عن
الطلب الثاني وان لم يكن كذلك فذهب الى البايع او الى المشتري او الى الدار يطلب الاشهاد فالمسألة
على وجوه ان كان البايع والمشتري والشفيع والدار في مصر واحد والدار في يد البايع فالى ايهم ذهب الشفيع
وطلب الشفعة صح طلبه ولا يعتبر فيه الاقرب والابعد لان المصر مع تباعد الاطراف كمكان واحد له
ان يختار على الاقرب ولم يطلب الشفعة فحينئذ تبطل شفعته وان كان البايع والمشتري والدار في مصر
واحد والشفيع في بلدة اخرى فالى ايهم ذهب الشفيع الى البايع والدار في يده او الى المشتري او الى الدار
وطلب الشفعة صح طلبه وان كان الشفيع مع احد المتبايعين في مصر واحد المتبايعين والدار في غير المصر
وقصد الشفيع الابعد لطلب الشفعة وترك الاقرب اليه بطلت شفعته وان كان البايع سلم الدار الى
المشتري فان طلب الشفعة من المشتري واشهد صح طلبه وكذا لو لم يكن الدار في يد المشتري فطلب
من المشتري صح طلبه وان طلب من البايع واشهد ان كانت الدار في يد البايع صح طلبه والا فلا ويصير
كانه لم يطلب وصورة طلب الاشهاد ان يقول الشفيع للمشتري حين لقيه اطلب منك الشفعة في دار
اشتريتها من فلان التي احد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا وانا شفيعها

بالجوار بدارا حدحدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا فسلمها الي لا بد وان يبين
انه شفيع الشركة او بالجوار او في الحقوق ويبين الحدود لتصير الدار معلومة اذا اخبر الشفيع بالبيع
في جوف الليل فلم يقدر على ان يخرج للاشهاد فان اشهد حين اصبح صح طلبه لانه اخر الاشهاد بعذر
واليهودي اذا اخبر بالبيع في يوم السبت فلم يطلب بطلت شفعته لانه غير معذور في التاخير وكذا لو
كان الشفيع في عسكر الخوارج او اهل البغي فخاف على نفسه ان يدخل في عسكر اهل العدل فلم يطلب بطلت
شفعته لانه غير معذور ولو كانت الشفعة بالجوار وخاف الشفيع انه لو طلب الشفعة بالجوار عند
قاض لا يرى الشفعة بالجوار تبطل شفعته فلم يطلب كان على شفعته وان علم الشفيع بالبيع وهو في طريق
مكة فطلب طلب المواثبة ولم يقدر على طلب الاشهاد بان لم يكن البايع او المشتري في الرفقة فانه يوكل وكيلا
بطلب الشفعة فان لم يوكل ومضى في الطريق فان وجد من يوكله بالطلب ولم يوكل تبطل شفعته فان لم
يجد وكيلا ووجد فيجا كتب كتابا على يديه ويوكل بالكتاب وكيلا فان لم يفعل بطلت شفعته وان لم يجد وكيلا
ولا فيجا لا تبطل شفعته حتى يجد لانه معذور دار بيعت ولها شفيعان احدهما حاضر فطلب الحاضر الشفعة
وقضى له القاضي ثم حضر الشفيع الاخر فان الشفيع الثاني يطلب الشفعة من الشفيع الذي قضى له القاضي
لان الذي قضى له القاضي قايم مقام المشتري هنا اذا طلب الاول جميع الدار بالشفعة فلو انه طلب نصف الدار
ظنا منه انه لا يستحق الا النصف بطلت شفعته وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل واحد منهما الشفعة في نصف
الدار بطلت شفعتهما لان السكوت عن النصف الثاني تسليم للشفعة في النصف المسكوت عنه فتبطل شفعته في النصف
المسكوت عنه فاذا بطلت شفعته في النصف تبطل في الكل كذا ذكر في الكتاب وذكر الناطفي رجل اشترى دارا
فجاء الشفيع وقال سلم لي نصفها بالشفعة فابى المشتري لا تبطل شفعته وهو الصحيح لانه طلب تسليم النصف لا يكون
تسليما للباقي وكذا لو قال الشفيع انا شفيع هذه الدار فسلم لي نصفها بالشفعة فاسلم لك النصف الباقي فابى المشتري
لا تبطل شفعته الوكيل بشرى الدار اذا اشترى وقبض فجاء الشفيع وطلب الشفعة من الوكيل قبل ان يسلم الوكيل
الدار الى الموكل قال ابو بكر محمد بن الفضل يصح طلبه وان كان ذلك بعد ما سلم الوكيل الدار الى الموكل لا يصح طلبه
ولو ان الشفيع سلم الشفعة للوكيل صح تسليمه سواء كانت الدار في يده او لم يكن الوكيل بطلب الشفعة اذا سلم الشفعة
للمشتري جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف وهو بمنزلة تسليم الاب والجد شفعة الصغير رجل له شفعة عند القاضي
فانه تقدم القاضي الى السلطان فان كانت شفعته عند السلطان وامتنع القاضي عن احضاره فالشفيع على شفعته
لانه ترك الطلب لعذر رجل اشترى لابنه الصغير دارا والاب شفيعها كان للاب ان ياخذها بالشفعة لان الاب لو اشترى
مال ولده الصغير لنفسه جاز واذا اراد ان ياخذ ويطلب يقول اشتريت واخذت بالشفعة فتصير الدار له ولا

يحاج

يحاج الى القضاء ولو كان مكان الاب وصي فالجواب فيه كالجواب في شراء الوصي مال اليتيم لنفسه على قول من يملك
ذلك يكون الوصي بمنزلة الاب وعلى قول من لا يملك ذلك فله الشفعة ايضا لكن يقول اشتريت وطلبت الشفعة ثم يرفع الامر
الى القاضي حتى ينصب القاضي وصيا عن الصبي فياخذ الوصي منه بالشفعة ويسلم الوصي الثمن الى القيم ثم بعد ذلك
يسلم القيم الى الوصي الشفيع بالجوار اذا باع التي يستحق بها الشفعة الا شقصا منها لا تبطل شفعته لان ما يبقى
يكفي للشفعة ابتداء فيكفي لبقائها الشفيع اذا باع الشفعة بعد ما وجبت له الشفعة لانسان او وهبها لا تبطل
شفعته لان حق الشفعة لا يحتمل التمليك فلغت الهبة والبيع لانهما لم تصادف محلها الشفيع اذا ادعى رقبة
الدار المشفوعة انها له لا تسمع دعواه لان طلب الشفعة اولا اقرار منه بعدم الملك فلا تسمع دعواه فلو تصرف
المشتري في الارض المشفوعة قبل ان ياخذها الشفيع بان وهبها لانسان وسلم او تصدق بها او آجرها او
جعلها مسجدا وصلى فيها او جعلها مقبرة ودفن فيها او وقفها وقفا لا تبطل شفعة الشفيع وله ان ينقض تصرف
المشتري وان باعها المشتري من غيره كان الشفيع بالخيار ان شاء اخذها بالبيع الاول وان شاء اخذها بالبيع
الثاني ولو غرس المشتري فيها كرما او شجرا او بنى فيها بناء او غرس رطبة كان للشفيع ان يقلع وياخذ الارض بالشفعة
وان زرع المشتري فيها زرعا في القياس له ان يقلع الزرع كما في الشجر وفي الاستحسان يتوقف الى ان يستحصد الزرع
ثم ياخذ بالشفعة ولو اشترى الرجل دارا وزخرفها بالنقوش حتى كثر كان الشفيع بالخيار ان شاء اخذها واعطاه ما
زاد فيه وان شاء ترك وان حط البايع شيئا من الثمن كان للشفيع ان ياخذ بما وراء المحطوط ولو زاد المشتري البايع
في الثمن كان للشفيع ان ياخذها بدون الزيادة ولو تقايل المشتري والبايع لا تبطل شفعته وكذا لو انفسخ البيع بينهما
بخيار كان للشفيع شرط او رؤية او رد بالعيب بعد القبض بقضاء قاض ولو كانت الشفعة بالجوار فباع الشفيع داره التي
يستحق بها الشفعة بطلت شفعته ولو آجر الرجل دارا مدة معلومة ثم باعها قبل مضي المدة والمستاجر شفيعها قال ابو نصر
يجوز البيع بين البايع والمشتري لا يقدر البايع على تسليم الدار الا برضى المستاجر واجازته فان طلب المستاجر الشفعة كان
طلبه اجازة للبيع فتبطل الاجارة فله الشفعة وهو بخلاف ما اذا باع الدار وضمن الشفيع الدرك للمشتري او ضمن الثمن
للبايع فانه لا يكون له الشفعة لانه تعلق جواز البيع بضمانه فصار الشفيع بمنزلة البايع فلا يكون له الشفعة اما هنا
بيع المستاجر جايز قبل اجازة المستاجر فلا تبطل شفعته باجازته واذا طلب الشفيع طلب المواثبة والاشهاد وابى المشتري ان
يسلم اليه الدار فانه يرفع الامر الى القاضي ويطلب منه التمليك ولا يملكها الشفيع الا بقضاء او رضى حتى لو بيعت دار
اخرى بجنب الدار المشفوعة ثم قضى القاضي للشفيع بالشفعة ودفعها اليه لا يكون لهذا الشفيع ان ياخذ الدار الثانية
بالشفعة لان الشفيع لم يكن جار الدار الثانية قبل قضاء القاضي وكذا لو جعل الشفيع داره التي يستحق بها الشفعة مسجدا
او وقفها وقفا او جعلها مقبرة ثم قضى له بالشفعة فانه لا يكون شفيعا للدار الثانية لان الملك له فيما يستحق به الشفعة شرط

مطلب التاخير بعذر

مطلب خصومة القاضي

مطلب تصرفات المشتري لا تبطل الشفعة

مطلب لو وقف الشفيع لا يوقف العقار

مطلب بيع المستاجر موقوف

وقت القضاء والمسجد والوقف المسجد بمنزلة الزايل عن ملكه ولو ان الشفيع بعد طلب المواثبة والاشهاد لم يرفع الامر الى القاضي ان لم يتمكن من الرفع لمرض او حبس او منع مانع ولم يجد من يوكله بالخصومة لا تبطل شفعته وان لم يرفع مع التمكن من المرافعة ذكر في الكتاب انه على شفعته ابدا وان طال الزمان قالوا هذا قول ابي حنيفة رحمه الله واختلفت الروايات عن محمد رحمه الله في رواية ان مضى شهر ولم يرفع مع التمكن بطلت شفعته وفي رواية اخرى اذا مضى ثلثة ايام وفي رواية اذا مضى ثلثة ايام ولم يرفع بطلت شفعته واختلفت الروايات فيه عن ابي يوسف رحمه الله ايضا والفتوى على انه مقدر بشهر واذا رفع الامر الى القاضي فان القاضي لا يسمع دعواه الا بحضرة الخصم فان كانت الدار في يد البايع شرط لسماع الدعوى حضرة البايع والمشتري لان الشفيع يطلب القضاء بالملك واليد جميعا والملك للمشتري واليد للبايع فيشترط حضرتهما وان كانت الدار في يد المشتري كفاه حضرة المشتري فاذا احضر الخصم وجاء اوان الدعوى يقول ان هذا اشترى دارا بكذا وانا شفيعها فيقول له القاضي اين الدار التي تريد شفعتها بين لي موضعها وحدودها لان القاضي لا يتمكن من القضاء الا بمعلوم والدار اذا لم تكن بحضرتها لا تصير معلومة الا ببيان الحدود فاذا بين الحدود يقول له القاضي باي سبب تطلب الشفعة لان اسباب الشفعة مختلفة بعضها مقدم على بعض فلا بد من بيان السبب

فصل في ترتيب الشفعاء قال في الكتاب الخليط وهو الشريك في نفس البقعة احق من الشريك اراد بالشريك هو الشريك في حقوق الدار والشريك احق من الجار والجار احق من غيره وصورة هذا الترتيب منزل بين رجلين في دار مشتركة بين احد هذين الرجلين وبين رجل آخر سواهما ومنه الدار في سكة غير نافذة على ظهر هذا المنزل دار لرجل آخر باب تلك في سكة اخرى فباع احد شريكي المنزل في الدار نصيبه من المنزل كان الشريك في المنزل اولى بالشفعة من غيره لا شريك في نفس البقعة المبيعة فان سلم هو الشفعة كان الشريك في الدار اولى بالشفعة من الشركاء في السكة لانه شريك في الطريق الخاص وهو الطريق في الدار فان سلم هو فاهل السكة احق بالشفعة لانهم شركاء في الطريق فان سلم اهل السكة كانت الشفعة للجار الملاصق وهو الذي على ظهر المنزل ولا شفعة في الوقف لا للقيم ولا للموقوف عليه ولا شفعة في البيع الكردار وهو الذي يكون في الارض التي هي على نهر الوالي لان الكردار نقلي ولا شفعة في المنقولات ولا شفعة في الارض التي حازها الامام لبيت المال وكذا الاراضي المعلومة اذا كان البان وهي يزرعها الاكراه لا يجوز بيعها ولا شفعة فيما كبس المزارع فيها التراب ويجوز بيع الكردار اذا كان معلوما ولا شفعة فيما لما قلنا رجل اوصى بغلة داره لرجل وبرقبتها الآخر فبيعت دار بجنبها هذه الدار كانت الشفعة للموصى له بالرقبة رجل اخذ ارضا مزارعة فزرعها فلما صار الزرع بقلا اشترى المزارع الارض مع نصيب رب الارض من الزرع ثم جاء الشفيع فله الشفعة في الارض وفي نصف الزرع الا انه لا ياخذ بالشفعة حتى يدرك الزرع لان نصف الارض مشغول بنصيب المزارع دار فيها ثلث بيوت بيت في اول الدار ثم البيت الثاني

يجب هذا البيت ثم الثالث بجنب البيت الثاني كل بيت لرجل باع واحد منهم بيته ان كان طريق البيوت في الدار كانت الشفعة للباقين بحكم الشركة في الطريق وان كان ابواب البيوت في سكة نافذة لا في الدار فان بيع البيت الاوسط فالشفعة لصاحب الاعلى والاسفل سواء لانهما جاران ملاصقان فان احدهما على اليمين والآخر على اليسار وان بيع البيوت الاعلى كانت الشفعة لصاحب البيت الاوسط لا غير لانه جاره وان بيع البيت الاسفل كانت الشفعة لصاحب الاوسط لانه جار ملاصق سكة غير نافذة فيها سكة اخرى غير نافذة بيعت في السكة السفلى دار كانت الشفعة لاهل السكة السفلى لان لهم شركة في الطريق الخاص وهي سكة السفلى ولو بيعت في السكة العليا دار كانت الشفعة لاصحاب السكتين جميعا لاستوائهما في الشركة في الطريق وكذلك نهر خاص شق منه نهر آخر فبيع ارض على النهر الاصغر كانت الشفعة لاصحاب النهر الصغرى ولو بيع ارض على النهر الاول كانت الشفعة لاصحاب النهرين جميعا دار بيعت ولها بابان في سكتين فان كانت هذه الدار في القديم دارين باب احديهما في سكة غير نافذة وباب الاخرى في السكة الاخرى مثلها فاشتراهما رجل ورفع الحايط بين الدارين حتى صارتا دارا واحدة فلاهل كل سكة ان ياخذ الجانب الذي كان بابه في تلك السكة وان كانت هذه الدار المبيعة في الاصل واحدة ولها بابان كانت الشفعة لاهل السكتين في جميع الدار بالسوية انما يعتبر في هذا القديم دون الحادث وكذلك سكة غير نافذة رفع حايطها الى الطريق الاعظم حتى صارت نافذة بيع فيها دار كانت الشفعة لاهل السكة بالسوية لان هذه السكة وان جعلت نافذة لم تكن نافذة في القديم ولهم ان يسدوا الطريق وكذلك حين رفعوا الحايط قالوا جعلنا ما طريقا للعامة لان لهم ان يسدوا ويجعلوها كما كانت سكة في اقصاها دار طريق هذه الدار في سكة نافذة بيع هذه الدار فان كان طريق الدار طريقا للعامة وليس لاهل السكة ان يمنعوهم فلا شفعة لاهل السكة انما الشفعة تكون لجار الباب فان كان طريق هذه الدار خاصة ولاهل السكة ان يمنعوا العامة عن الدخول في سكتهم كانت الشفعة لاهل السكة وكذلك سائر السكك ان كانت في الخطة نافذة فلا شفعة لهم وان احدثوا النفاذ فلهم الشفعة سكة غير نافذة اقصاها مسجد وطرف من اطراف المسجد الى الطريق الاعظم فهي سكة نافذة وان كانت جوانب المسجد كلها بيوت الناس كانت الشفعة لاهل السكة هذا اذا كان المسجد خطة فان لم يكن خطة وانما احدثه اهل السكة وجب لهم الشفعة وكذلك حكم السكك التي في اقصاها الوادي ببخارى فهي سكة نافذة لانهم يخرجون الى الوادي والوادي بمنزلة الطريق علو لرجل وسفل لآخر وطريق العلو في السكة العليا لا في السفلى باع صاحب الدار سفله كان لصاحب العلو ان ياخذ السفل بالشفعة لان السفل متصل بالعلو فكانا جارين ولو انه طلب الشفعة فانهدم العلو قبل ان

ياخذ اذا كان العلو منهدما حين بيع السفل كان لصاحب العلو ان ياخذ السفل بالشفعة في قول محمد لان له حق
التعلق على السفل فياخذ بذلك وقال ابو يوسف اذا انهدم العلو لا شفعة له وصاحب السفل بشفعة
احق بالجار في قول ابي حنيفة رحمه الله اذا لم يكن للجار شركة في الطريق والشريك بالخشبة التي يكون له على
الحايط الغير له حق وضع الخشبة لا غير ويكون جارا ولا يكون شريكا سكة مستطيلة غير نافذة تتشعب
منها زايغة مستطيلة غير نافذة بيعت دار من الزايغة كانت الشفعة لاهل السكة والزايغة جميعا
لاستوائهم في المرور في السكة العليا وكذلك نهر لقوم تتشعب منه ساقية لقوم باع رجل من اهل
الساقية ارضا يشرب من الساقية كانت الشفعة لاهل الساقية وان بيع ارض على النهر الاول كانت الشفعة
لاهل النهر والساقية جميعا قراح في وسطه ساقية جارية يشرب القراح من الجانبين من الساقية فبيع
القراح فجاء شفيعان لهذا القراح احدهما على يمين الساقية والاخر على شمال الساقية كانت الشفعة
لهما جميعا لان الساقية من القراح وكانت من اجزاء القراح وكان كل واحد منهما يكون جارا للقراح رجل
له دار فيها مقاصير باع منها مقصورة معينة او طايفة معلومة وللدار جار على جانب واحد منها يكون لهذا
الجار الشفعة وان لم يكن جارا لتلك المقصورة ولا لتلك الطايفة لان المبيع من جملة الدار فكان جار الدار جارا
للمبيع ولو ان الشفيع سلم شفعته ثم ان المشتري باع تلك المقصورة لم يكن لجار الدار شفعة في المقصورة اذا لم
يكن هو جارا لتلك المقصورة لان المقصورة بعد بيعها لم تبق من اجزاء الدار وكذلك الرجل اذا اشترى بيتا
من دار والدار كلها لرجل واحد كان لجار الدار شفعة في البيت وان لم يكن هو جارا لذلك البيت فلو ان
الشفيع سلم الشفعة ثم باع مشتري البيت ذلك البيت لم يكن لجار الدار شفعة في البيت ولو ان رجلا اشترى
اشترى دارا في سكة غير نافذة ثم اشترى دارا اخرى في تلك السكة كان لاهل السكة ان ياخذوا الدار الاولى
بالشفعة لان المشتري لم يكن شفيعا وقت الشراء الاول ثم صار هو شفيعا مع اهل السكة في الدار الثانية لان
وقت شراء الدار الثانية هو من اهل السكة وكذلك دار بين ثلاثة نفر اشترى رجل نصيب احدهم فللجار الدار ان
ياخذ ثلث الاول اذا لم ياخذ الشريكان ذلك الثلث ثم لا شفعة له في الثلثين الاخرين لان المشتري شريك في
الدار وقت شراء الثلث الثاني والثالث فيكون هو مقدما على الجار ولو كانت الدار لاربعة نفر فاشترى رجل
نصيب الثلاثة واحدا بعد واحد والشريك الرابع غايب ثم حضر فله ان ياخذ نصيب الاول وهو في نصيب الاخرين
شريك مع المشتري ولو اشترى احد الاربعة نصيب الاثنين واحدا بعد واحد ثم حضر الرابع كان شفيعا مع المشتري
في النصيبين جميعا لان في هذه الصورة كان المشتري شريكا وقت شراء النصيبين رجل له خمس منازل في سكة غير
نافذة فباع هذه المنازل فطلب الشفيع الشفعة في منزل واحد منها ان طلب الشفعة بحق الشركة في الطريق

لم يكن

لم يكن له ان ياخذ البعض لما فيه من تفريق الصفقة من غير ضرورة وان طلب الشفعة بالجوار
وجواره في هذا المنزل لا غير كان له ذلك لانه جار لهذا الواحد خاصة وجنس هذه المسئلة ياتي بعد
هذا في فصل على حدة رجل له خان فيه مسجد فقرره صاحب الخان واذن للناس بالاذان والصلوة الجماعة فيه
ففعلوا حتى صار مسجدا ثم باع صاحب الخان كل حجرة في الخان من رجل ثم باع منها حجرة قال محمد رحمه الله
الشفعة لجميعهم لاشتراكهم في طريق الخان وقد كان الطريق مملوكا دار بيعت ولها شفيعان بالجوار فطلبا
الشفعة من المشتري ورفع احدهما المشتري الى حاكم لا يرى الشفعة بالجوار فقال الحاكم لا شفعة
لك ثم عزل الحاكم عن القضاء وولي آخر يرى الشفعة بالجوار فجاء الشفيع الاخر فقضى هذا القاضي له
بالشفعة لم يكن للاول ان يشاركه في الشفعة لان القاضي الاول قد ابطل شفعته رجلان اشتريا دارا
واحدهما شفيعها فلا شفعة للشفيع فيما صار للاجنبي لان شراء الاجنبي لا يتم الا بقبول الشفيع البيع
بنفسه نهر فيه شرب لقوم وارض النهر لغيرهم فباع رجل ارضه والماء منقطع في النهر فلهم الشفعة
في قول محمد رحمه الله وفي قياس قول ابي يوسف رحمه الله لا شفعة لهم بحق الشرب اذا كان الماء منقطعا
كما في العلو المنهدم رجل باع دارا وابنه الصغير شفيعها ليس للوالد ان يطلب الشفعة لولده لانه بايع
والصغير على شفعته اذا بلغ اذا ثبت ان الشفعة تثبت باسباب وبعضها اقوى من البعض فاذا طلب الشفيع
القضاء بالشفعة لا بد من بيان السبب حتى يعلم القاضي انه باي سبب يقضي فان بين المدعي السبب بان قال بدار لي
تلازق المبيع تم دعواه ويطالب المدعى عليه بالجواب فان قال المدعى عليه ما له قبلي شفعة كان جوابا تاما ثم يقول
للمدعي قد انكر ما ادعيت قال المدعي حلفه لي حلفه القاضي ثم قال في الكتاب يحلفه بالله ما لهذا المدعي قبلك
شفعة في هذه الدار التي ادعاها المدعي فان حلف انقطعت الخصومة بينهما الا ان يقيم المدعي البينة على ما
ادعى وان نكل المدعى عليه لزمته الشفعة وان قال المدعى عليه في الجواب اني قد اشتريت هذه الدار التي بين
المدعي حدودها الا ان الدار التي في يد المدعي يطلب بها الشفعة ليست له كلف المدعي اقامة البينة على
ان تلك الدار التي في يديه له فان اقام البينة على الملك يستحق بها الشفعة وان لم يكن له بينة على الملك
لكن قال ان المشتري يعلم انها لي حلف المدعى عليه بالله ما يعلم ان الدار التي في يد المدعي بجنب الدار التي
اشتريتها له فان حلف فلا سبيل له عليه الا ان يقيم المدعي البينة على الملك وان نكل لزمته الشفعة وان قال
المشتري اني قد اشتريت هذه الدار التي يريد ان ياخذ بالشفعة منذ سنة وقد علم هذا المدعي بالشراء ولم
يطلب الشفعة يقول القاضي للمدعي متى اشترى هو هذه الدار فان قال المدعي طلبت الشفعة حين علمت
كان صحيحا كفاه ذلك وان قال المشتري ما طلبت حين علمت كان القول قول الشفيع وان قال الشفيع علمت

منذ سنة وطلبت وقال المشتري لم تطلب كان القول قول المشتري وهو كالبكر اذا زوجت وبلغها الخبر
فردت فاختصما الى القاضي فقال الزوج حين بلغها الخبر سكتت وقالت رددت حين علمت كان القول
قولها ولو قالت علمت يوم كذا ورددت لا تقبل قولها ولو قال الشفيع لم اعلم بالشراء الا الساعة كان
القول قوله وعلى المشتري البينة انه علم قبل ذلك ولم يطلب ولو قال المشتري انه لم يطلب الشفعة حين
لقيتني وقال الشفيع طلبت الشفعة كان القول قول المشتري ويحلف بالله انه لم يطلب الشفعة
حين لقيتك ولو قيل للشفيع متى علمت فقال امس او منذ يوم قبل هذه الساعة لا تقبل قوله الا ببينة ولو ان رجلا
ادعى شفعة بالجوار قبل رجل لا يرى الشفعة بالجوار فانكر المدعى عليه وقال لا شفعة له كان القول قوله
ويحلف بالله ما له هذا قبلك شفعة على قول من يرى الشفعة بالجوار ولا يحلفه بالله ما له هذا قبلك شفعة في
هذه الدار لانه لو حلف على هذا الوجه يحلف بناء على مذهبه فيفوت حق المدعي ولو ان دارين بين ثلاثة
لرجلين فتصدق صاحب احد الدارين الحائط الذي يلي جاره على رجل بما تحته من الارض وقبض المتصدق
ثم باع درهمه من المتصدق عليه ذكر الناطفي انه لا يبقى للجار شفيعا فان طلب الجار يمين المشتري بالله ما فعل
على وجه صاحب الدار ضررا او فرارا من الشفعة كان له ذلك على وجه التلجية او فرارا على وجه من الشفعة كان
له ذلك لانه ادعى عليه بمعنى لو اقر به يلزمه فيحلف فان حلف لا شفعة وان نكل كان له الشفعة لانه اقر
انه بغى جاره لاسلاف رجل اشترى من رجل عشر ارض او دار بثمن كثير ثم اشترى تسعة اعشارها بثمن قليل كان
للجار الشفعة في البيع الاول دون الثاني لانه بالبيع الاول صار شريكا في نفس البقعة فيكون هو اولى
من الجار في البيع الثاني فان اراد الشفيع ان يحلفه ما اردت بذلك ابطال الشفعة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد
بن الفضل لا يحلفه على هذا الوجه لانه لو اقر به لا يلزمه شيء لكن ان اراد تحليف المشتري يحلفه بالله
ان البيع الاول ما كان تلجية كان له ذلك لانه ادعى عليه معنى لو اقر به يلزمه فكان له ان يحلفه على هذا الوجه
قال وما ذكر في الاصل ان الشفيع اذا اراد الاستحلاف انه لم يرد به ابطال الشفعة كان له ذلك اي اذا ادعى
ان البيع كان تلجية رجلان تبايعا فطلب الشفيع الشفعة بحضرة البائع والمشتري فقال البائع كان
البيع بيننا بيع معاملة وصدقه المشتري في ذلك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل فهما لا يصدقان
على الشفيع الا ان يكون البيع بثمن لا يباع مثل ذلك المبيع بذلك الثمن لقلته حينئذ يكون البيع بيع معاملة
ولا يكون للشفيع فيه الشفعة الا يرى انه لو جرى هذا الاختلاف من البائع والمشتري فقال البائع بعته
معاملة وقال المشتري لا بل كان البيع بيع رغبة ان كان البيع بثمن لا يباع مثل ذلك المبيع بمثل ذلك الثمن
لقلته كان القول قول البائع وان لم يكن كذلك كان القول قول المشتري فكذلك اذا وقع الاختلاف بينهما

حتى يكون البيع بيع معاملة لا يكون للشفيع فيه الشفعة الا ترى انه لو جرى بين الاختلاف بين البائع والمشتري فقال البائع بعته معاملة وقال المشتري لا

وبين

دين الشفيع وقال القاضي الامام علي السغدي وان باع بما لا يباع بمثله لا يصدقان على الشفيع ايضا
لكن هذا قول العوام ان الثمن اذا كان بحيث لا يباع بمثله لا يجوز رجل اشترى دارا لابنه الصغير
فاراد الشفيع ان ياخذ بالشفعة واختلفا مع الشفيع في الثمن كان القول قول الاب لانه ينكر حق التمليك
بما ادعى من الثمن ولا يمين على الاب لان فائدة الاستحلاف الاقرار ولو اقر الاب بما ادعى الشفيع لا يصح
اقراره على الصغير رجل له دار غصبها منه غاصب والغاصب يجحد ملك المغصوب منه فبيعت دار بجنب
هذه الدار فالمغصوب منه شفيع الدار المبيع والمشتري يجحد الشفعة ويجحد ان الدار للمغصوب له قال
ابن مقاتل يطلب المغصوب منه شفعة الدار المبيعة ثم يخاصم المشتري والغاصب الى القاضي ويقول ان
هذا الرجل اشترى هذه الدار وقد طلبت الشفعة ولي شفعتها بهذه الدار التي غصبني هذا الغاصب فان
اقام البينة ان الدار المغصوبة له قضى القاضي بالدار المغصوبة وبالشفعة ايضا وان لم يكن له بينة
حلف الغاصب ولا يقضي له بالشفعة لان نكوله نكول الغاصب يكون حجة عليه دون المشتري وان حلف
الغاصب ونكل المشتري يقضي القاضي له بالشفعة ولا يقضي له بالدار المغصوبة لان احدهما يكون حجة
عليه دون الآخر واذا توجه القضاء بالشفعة فان القاضي لا يقضي بالشفعة حتى يحضر الشفيع الثمن
فان قال الشفيع اقض لي بالشفعة ودعها على حالها حتى آتيك بالثمن قال محمد لا يجيبه القاضي الى ذلك فان قال
الشفيع ان لم اجئ بالثمن الى ثلثة ايام فانا بريء من الشفعة فلم يجئ بالثمن الى ذلك الوقت ذكر ابن رستم عن
محمد انه تبطل شفعته لان تسليم الشفعة اسقاط محض فيصح تعليقه بالشرط وقال بعض المشايخ لا تبطل
شفعته وهو الصحيح لان الشفعة متى ثبتت بطلب المواثبة والاشهاد وتاكدت لا تبطل ما لم يسلم بلسانه
وكذا لو قال المشتري للشفيع هات الدراهم وخذ شفعتك فان امكنه احضار الدراهم في ثلثة ايام
ولم يحضر بطلت شفعته عند محمد ولو ان الشفيع احضر الدنانير والثمن دراهم اختلفوا فيه والصحيح
انه لا يبطل الوكيل بشراء الدار اذا كان شفيعا قالوا هو يطلب الشفعة من الموكل وليس كمن اشترى لنفسه
وهو شفيع فانه لا يحتاج الى الطلب قالوا وقيل بان الوكيل يقوم مقام الموكل في هذا حتى لا يحتاج الى الطلب
لا بعد والاول اصح الوكيل بالشراء اذا اشترى فجاء الشفيع يطلب الشفعة من الوكيل قال بعضهم ان كان
الوكيل سلم الدار الى الموكل لا يصح الطلب منه وهكذا روي عن محمد ان الوكيل لا يبقى خصما بعد التسليم الى
الموكل وان كان الوكيل لم يسلم الى الموكل يصح الطلب منه وهو خصم وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
والقاضي الامام علي السغدي صح الطلب منه سلم او لم يسلم لانه في حكم الحقوق عاقد لنفسه فكان بمنزلة
المشتري والمشتري يكون خصما في طلب الشفيع كانت الدار في يده او لم يكن رجل اشترى دارا بالكوفة بكرخلة

مطلب لا يقضي بالشفعة حتى يحضر الثمن

بغير عينه فخاصم الشفيع الى القاضي ببرد والدار بالكوفة او ببرد وقضى القاضي له بالشفعة ذكر في النوادر
ان كانت قيمة الكر في الموضعين سواء اعطاه الشفيع الكر حيث قضى له القاضي بالشفعة فان كانت القيمة
متفاضلة فان كان الكر في الموضع الذي يريد الشفيع ان يعطي اغلى قيمة فذاك الى الشفيع يعطيه حيث شاء
وان كان ارخص ورضي المشتري بذلك فكذلك يعطيه الشفيع حيث شاء الشفيع وان لم يرض المشتري بذلك اعطاه
الشفيع في الموضع الذي يكون قيمة الكر فيه مثل قيمته في موضع الشرى رجل اشترى ارضا بمائة درهم ورفع
منه التراب وباع التراب بمائة درهم ثم جاء الشفيع وطلب الشفعة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
ياخذ الشفيع الارض بنصف الثمن وهو خمسون درهما يقسم الثمن على قيمة الارض قبل رفع التراب وعلى
قيمة التراب المرفوع ثم يطرح عن الشفيع قيمة التراب وقال القاضي الامام علي السغدي لا يطرح عن
الشفيع نصف الثمن وانما يطرح عنه حصة النقصان فلو ان المشتري كبس الارض بعد ما رفع
منها التراب فاعادها كما كانت قبل ان يحضر الشفيع ثم حضر الشفيع قال الشيخ الامام ابو بكر يقال للمشتري
ان رفع من الارض ما اخذت ثم يكون الجواب فيه على ما قلنا المشتري اذا شفع الى الشفيع واستمهله
شهرا فامهله ثم رجع الشفيع وطالبه في الحال كان له ذلك المشتري مع الشفيع اذا اختلفا في الثمن كان
القول قول المشتري مع يمينه وان اقاما البينة على ما ادعيا تقضى ببينة الشفيع في قول ابي حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف البينة بينة المشتري الشفيع اذا اخذ الدار من البايع كانت عهدته على البايع وان اخذها من المشتري
كان عهدته على المشتري وللشفيع خيار الروية وله ان يردها بالعيب وهو بمنزلة المشتري في ذلك وان كان المشتري
اشترى الدار على ان البايع بري من كل عيب بها او كان بها عيب علم المشتري بذلك ورضي كان للشفيع ان لا
يرضى بالعيب ويرد الشفيع اذا اخذ الدار بالشفعة وبنى فيها ثم استحقت الدار رجع الشفيع بالثمن
على من اخذ منه الدار ولا يرجع بقيمة البناء على احد بخلاف المشتري لان المشتري كما يرجع بالثمن
على البايع يرجع بقيمة البناء ايضا الشفيع اذا وكل رجلا باخذ الشفعة جاز توكيله فان قال المشتري
بعد ما اثبت الوكيل الشفعة انا اريد يمين الشفيع انه لم يسلم الشفعة يقال له سلم الدار الى الوكيل
واتبع الموكل وحلفه وهو كالوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون ان الموكل ابراه عن الدين فانه
يومر بدفع الدين الى الوكيل ويقال له اتبع الموكل وحلفه على ما يدعي رجل اشترى دارا بالجياد
ونقد الزيوف ويجوز به البايع فان الشفيع ياخذ بالجياد لانه اشتراها بالجياد رجل اشترى ارضا
بمائة درهم وتقابضا ثم حضر الشفيع وطلب الشفعة وسلمها اليه المشتري بمائة درهم ثم ان المشتري نقد الثمن للبايع
ووهب له البايع منها خمسة بعد ما اخذ المائة فعلم الشفيع بالهبة ليس له ان يسترد شيئا من المشتري

من

من الثمن ولو ان البايع وهب من المشتري خمسة من الثمن قبل قبض الثمن والمسئلة بحالها كان
للشفيع ان يسترد من المشتري ما وهب له البايع لان هبة شي من الثمن قبل قبض الثمن حط والحط
يلتحق باصل العقد فكان للشفيع ان يسترد من المشتري قدر ما حط عنه البايع اما بعد قبض الثمن
هبة البعض ليس بحط بل هو تمليك مبتدا كانه وهب له مالا اخر الوكيل بالبيع اذا باع الدار بالف
ثم ان الوكيل حط عن المشتري مائة من الثمن صح حطه ويضمن قدر المحطوط للامر ويبرا المشتري
من المائة وياخذ الشفيع الدار بجميع الثمن لان حط الوكيل لا يلتحق باصل العقد رجل اشترى
نصفا شايعا من الدار او جزءا شايعا منها ثم ان المشتري قاسم البايع فحضر الشفيع فان كانت القسمة
بقضاء القاضي فان الشفيع ياخذ من المشتري ما صار له بعد القسمة وليس له ان يبطل القسمة رواية
واحدة وان كانت القسمة بغير قضاء هل له ان يبطل القسمة فيه روايتان والصحيح انه لا يبطل وله
ان ياخذ بالشفعة ما صار للمشتري ولو ان رجلين اشتريا دارا وهما شفيعان ولها شفيع ثالث ايضا
فاقتسم المشتريان ثم حضر الشفيع الثالث كان له ان ينقض القسمة كانت القسمة بقضاء او بغير قضاء
رجل اشترى دارا ولها شفيعان احدهما غايب وطلب الحاضر الشفعة فقضى القاضي له ثم جاء الشفيع
الثاني فان الثاني يطلب الشفعة من الشفيع الحاضر الذي قضى له القاضي بالشفعة لا من المشتري لان الشفيع الاول قام مقام
المشتري هذا اذا طلب الشفيع الحاضر جميع الدار بالشفعة فان طلب النصف على ظن انه لا يستحق الا النصف
بطلت شفعته وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل واحد منهما الشفعة في النصف واذا بطلت شفعته في النصف
تبطل في الكل رجل باع دارا وهي في اجارة رجل والمستاجر شفيعها اجاز البيع في حق البايع والمشتري ويتوقف في
حق المستاجر فان اجاز المستاجر البيع نفذ البيع لزوال ما يوجب التوقف ويكون للمستاجر ان ياخذ الدار بالشفعة
وهو بخلاف ما لو باع دارا على ان يكفل فلانا بالثمن او بالدرك وفلان شفيع للدار فكفل الشفيع بطلت شفعته لان
الكفالة اذا شرطت في البيع كان تمام البيع بالكفالة فيصير الكفيل بمنزلة البايع اما ههنا البيع كان نافذا
بين البايع والمشتري فلا يصير المستاجر بمنزلة البايع فلا تبطل شفعته ولو ان المستاجر لم يجز البيع
ولكنه طلب الشفعة كان طلب الشفعة فسخا للاجارة رجل اشترى دارا فحضر الشفيع فاراد ان
ياخذ الدار فقال المشتري احدثت فيها البناء وقال الشفيع لا بل اشتريتها مبنية كما هي كان القول
قول المشتري فان اقاما البينة كانت بينة الشفيع اولى وكذا لو اشترى ارضا فحضر الشفيع وفيها
اشجار واختلفا على هذا الوجه وانما يكون قول المشتري وان قال اشتريت منذ عشرين يوما واحدثت
فيها الاشجار قبل قوله اذا بين وقتا لا يكذبه الظاهر وان قال المشتري اشتريت البناء بخمسمائة درهم

له القاضي بالشفعة صح

ذكر المصنف هذه المسئلة من اوله قوله رجل الى هنا قبل هذا الفصل ... وصحح عن الله ... فلا ... فراجعه ...

ثم اشتريت الارض بعد ذلك او قال اشتريت الارض بدون البناء اولا ثم اشتريت البناء بعقد اخر فلا شفعة لك في البناء لانه يتعلى صار مقصودا وقال الشفيع لا بل اشتريتهما معا في صفقة واحده في القياس يكون القول قول المشتري وفي الاستحسان يكون القول قول الشفيع لان المشتري ينكر الشفعة في البناء لتفرقا لصفقة بعد قيام سبب الشفعة ظاهرا فلا تقبل قول المشتري وان قال المشتري وهب لي البناء اولا ثم اشتريت الارض كان القول قول المشتري وياخذ الشفيع الارض بدون البناء وكذا لو قال اشتريت النصف ثم النصف وقال الجار وهو الشفيع اشتريت الكل بعقد واحد كان القول قول الشفيع استحسانا وان اقاما البينة كانت البينة بينة المشتري في قول ابي يوسف لانه هو المحتاج الى البينة وعلى قول محمد البينة بينة الشفيع وان ادعى المشتري انه اشترى الكل معا بعقد واحد وادعى الشفيع انه اشتراه متفرقا كان القول قول المشتري وان قال وهب لي هذا البيت من الدار بطريقه الى باب الدار ثم باعني ما بقي من الدار بالف درهم وقال الشفيع بل اشتريت كل الدار بالف درهم كان القول قول المشتري في البيت وياخذ الشفيع كل الدار غير البيت وطريقه ان شاء بالف فان جحد البايع هبة البيت كان القول قوله مع يمينه وان صدق البايع المشتري فيما قال كانت البيت الموهوب له ولا يصدقان على ابطال الشفعة في الدار لان شركة المشتري قبل شراء الدار لا يظهر في حق الشفيع بقولهما الا ان يقيم البينة على الهبة قبل شراء الدار فيصير المشتري شريكا في الدار فيتقدم على الجار رجل اشترى دارا وادعى الشفيع ان المشتري هدم طايفة من الدار وكذبه المشتري كان القول قول المشتري والبينة بينة الشفيع وان لم يوقت شهود صاحب البيت بينهما نصفين لاستوائهما في الحجة ويقضي بقية الدار الذي اقام البينة على شراء كل الدار ولا شفعة لاحدهما على الاخر لانه لم يثبت سبق شراء احدهما ولو اختصما في دارين متلاصقتين فاقام احدهما البينة انه اشترى هذه الدار بالف منذ شهر واقام الاخر انه اشترى هذه الدار الاخرى منذ شهرين يقضي للثاني بشراء الدار الاخرى منذ شهرين كما شهد شهوده ويقضي له ايضا بالشفعة في الدار الاخرى لان جواره سبق على بيع الدار الثانية ولو لم يوقت شهوده يقضي لكل واحد منهما بداره ولا شفعة لواحد منهما ويجعل كان البيعين كانا معا ولو وقت احدهما ولم يوقت الاخر يقضي لصاحب الوقت بالشفعة على الاخر

فصل فيما للشفيع ان ياخذ البعض او لا ياخذ

رجل اشترى دارا فاجرها من الجار او دفعها مزارعة او كان فيها نخل فدفع النخيل معاملة او ساومه الجار بعد ما علم بالشراء بطلت شفعة الجار لان اقدامه على هذه التصرفات بعد العلم رضا منه بتقرر ملك المشتري فتبطل شفعته ولو اشترى نخلا ليقطع ثم اشترى الارض بعد ذلك فلا شفعة للشفيع في النخل لانه نقلي وكذا لو اشترى الثمر ليجذه او البناء ليهدمه ثم اشترى الارض بعد ذلك كان للشفيع الشفعة في الارض

خاص

خاصة ولو اشترى قرية فيها بيوت واشجار ونخيل ثم انه باع الاشجار والبناء فقطع المشتري بعض الاشجار وهدم بعض البناء ثم حضر الشفيع كان له الارض وما لم يقطع من الاشجار وما لم يهدم من البناء وليس له ان ياخذ ما قطع ويطرح عن الشفيع حصة ما قطع من الشجر وما هدم من البناء لانه صار مقصودا فاخذ قسطا من الثمن رجل اشترى نهرا باصله ولرجل ارض في اعلى النهر بجنبه وللاخر ارض في اسفل النهر الى جنبه فلهما الشفعة جميعا في اصل النهر من اعلاه الى اسفله وكذا القناة والبئر والعين لانها من العقارات تستحق بالشفعة وكذا القناة مفتحها في ارض ويظهر ماؤها في ارض اخرى فجيران القناة من مفتحها الى مصبها شركاء في الشفعة رجل له نصيب في النهر فهو احق بالشفعة ممن يجري النهر في ارضه لان الذي يجري النهر في ارضه جار وصاحب النصيب في النهر شريك في المبيع فكان مقدما على الجار رجل له دار في كثيرة المؤن والخراج لا يشتريها احد فباعها من انسان مع دار له قيمتها الف وخمسمائة درهم وللدار شفيع فاراد ان ياخذ الدار بالشفعة ولا ياخذ الارض قالوا ان كانت الارض بحال يشتريها احد من اصحاب السلطان قسم الثمن وهو الف وخمسمائة على الدار وعلى قيمة الارض وهي القدر الذي يشتريها احد من اصحاب السلطان فياخذ الشفيع الدار بذلك اذا رضي به المشتري وان كانت الارض بحال لا يشتريها احد من اصحاب السلطان ولكنه ينتفع بها ينظر الى قيمة الارض في اخر الوقت الذي ذهبت رغبة الناس عنها ويقسم الثمن على ذلك لانه اذا لم يكن لها قيمة في الحال تعتبر قيمتها في اخر وقت كانت متقومة وذهبت رغبة الناس عنها رجل اشترى دارين في موضعين مختلفين احدهما بالشام والاخر بالعراق في صفقة واحدة فان كان الشفيع شفيعا للدارين معا بدار واحدة له او بدارين له فانه ياخذ الدارين وليس له ان ياخذ احدى الدارين وان اشترى الدارين في صفقتين فاراد الشفيع ان ياخذ احدى الدارين كان له ذلك وان كان هو شفيعا للدارين جميعا رجل اشترى خمس منازل من رجل واحد في سكة غير نافذة بصفقة واحدة فاراد الشفيع ان ياخذ منزلا واحدا قالوا ان طلب الشفعة بحكم الشركة في الطريق لا ياخذ البعض لانه تفريق الصفقة من غير ضرورة وان اراد الشفيع بحكم الجوار وجاره في هذا المنزل الذي يريد اخذه لا غير كان له ذلك فالحاصل انه اذا اشترى عقارا في ارضين او بستانين او دارين في مواضع متفرقة فان كانت الصفقة متفرقة بان اشترى كل دار بصفقة على حدة والشفيع شفيع لهما بدارين له او بدار واحدة فاراد ان ياخذ بالشفعة احدهما كان له ذلك وان اشتراهما بصفقة واحدة فان كان الشفيع شفيعا لهما جميعا ليس له ان ياخذ بالشفعة احدهما لكن ياخذهما او يدع وان كان الشفيع شفيعا لاحدهما والصفقة واحدة اختلفت الروايات فيه عن ابي حنيفة في اخر الروايات عنه وهو قول ابي يوسف ومحمد فانه ياخذ التي هو شفيعها خاصة كما لو اشترى دارا وعبدا

صفقة واحدة فان الشفيع ياخذ الدار بالشفعة دون العبد هذا اذا كان الشفيع شفيعا لاحدهما فان
كان الشفيع شفيعا لهما جميعا والصفقة واحدة فانه ياخذهما او يدع رجلان باعا دارا مشتركة بينهما من
رجل لم يكن للشفيع ان ياخذ البعض وان كان البايع واحدا والمشتري اثنين فللشفيع ان ياخذ حصة احدهما
يعتبر جانب المشتري لا جانب البايع روى الحسن عن ابي حنيفة ان البايعين اذا كان اثنين والمشتري واحد
كان للشفيع ان ياخذ نصيب احد البايعين قبل القبض ولا ياخذ بعضه بعد القبض وهذا قول ابي حنيفة الاول
اما في قوله الآخر يعتبر جانب المشتري على كل حال قبل القبض او بعده سواء كان المشتري اشتراه لنفسه او لغيره
بالوكالة رجل اشترى دارين لرجلين فليس للشفيع ان ياخذ نصيب احد الامرين وان اشترى رجلان دارا لرجل
كان للشفيع ان ياخذ النصف ولو كان البايع اثنين والمشتري واحد فطلب الشفيع نصيب احد البايعين لا تبطل شفعته
بذلك وله ان ياخذها كلها مقسومة كانت او غير مقسومة

فصل في تسليم الشفعة والحيلة في ابطالها واسقاطها

رجل اشترى دارا بماية دينار وقال للشفيع اشتريت هذه الدار بماية دينار فسلم لي نصفها وادفع نصفها اليك
فقال الشفيع نعم ان قال فعلت ذلك يكون تسليما للشفعة وذكر هذه المسألة في كتاب الشفعة وجعلها على ثلثة
اوجه اما ان يسلم الشفعة بالكلام او يثبتها بعينها او ببعضها بغير عينها ان قال سلمت نصف الشفعة
لك بماية درهم بطلت شفعته في الكل وفي رواية لا تبطل وذكر في الجامع ما يدل على ان تسليم الشفعة في البعض
لا يبطل شفعته في الكل فان صالح الشفيع من الشفعة على دراهم بطلت شفعته ولا يجب المال وان صالح
على بعض معين من الدار صح الصلح ويكون للشفيع نصف الدار ويبقى النصف للمشتري ولو ان الشفيع قال
المشتري وقد اشترى الدار لغيره بالوكالة سلمت شفعتها او سلمت الشفعة لك او قال ذلك للبايع والدار
في يد البايع كان تسليما للشفعة ولو قال للبايع بعد ما سلم الدار الى المشتري سلمت الشفعة لك صح استحسانا
ولو قال سلمت الشفعة بسببك او لاجلك صح تسليمه قياسا واستحسانا وان قال للوكيل بالشراء بعد ما دفع
الدار الى الموكل سلمت اليك الشفعة صح استحسانا ولو اشترى دارا بالوكالة لغيره فقال الاجنبي للشفيع
سلم شفعة هذه الدار للوكيل فقال الشفيع سلمتها لك او اعرضت عنها لك صح تسليمه استحسانا ولو قال
الشفيع لاجنبي هذا سلمت شفعة هذه الدار لك او قال اعرضت عنها لك لا يصح تسليمه ولا تبطل شفعته قياسا
واستحسانا ولو قال الاجنبي سلم الشفعة للوكيل او قال وهبتها للوكيل او قال اعرضت عنها للوكيل لاجلك
او شفاعتك صح تسليم الامر وتبطل شفعته ولو صالح الاجنبي من شفعته على دراهم معلومة كان تسليما ولا
يجب المال لانه لو صالح المشتري من الشفعة على مال بطلت شفعته ولا يجب المال وهو بمنزلة ما اذا صالح الكفيل
بالنفس الطالب على مال لا يجب المال وهل يبرأ عن الكفالة في رواية ابي حفص يبرأ ولا يبرأ في رواية ابي سليمان

وان قال سلمت لك الشفعة في نصفها الدار ففيه روايتان في رواية تبطل الشفعة في الكل وفي رواية لا تبطل صح

ولو ان

ولو ان اجنبيا قال الشفيع اصالحك على كذا من الدراهم على ان تسلم الشفعة ولم يقل لي فقبل الشفيع
لا يجب المال على الاجنبي ولا تبطل الشفعة ولو قال الشفيع للبايع سلمت لك بيعك او سلمت لك شراءك
بطلت شفعته وان قال لاجنبي سلمت لك شراءك هذه الدار لم يكن ذلك تسليما ولا تبطل شفعته وان قال
الشفيع للمشتري سلمت هذه الدار لك او شفعة هذه الدار لك ان كنت اشتريتها لنفسك وقد كان
المشتري اشتراها لغيره لا تبطل شفعته لانه علق التسليم بالشرط وتسليم الشفعة اسقاط يحتمل التعليق
والمعلق بالشرط لا ينزل عند عدم الشرط ولو ان الشفيع قال للمشتري سلم الي نصف الدار بالشفعة
فابى المشتري لا تبطل شفعته في الصحيح وكذا لو قال الشفيع انا شفيع هذه الدار فسلم لي نصفها
بالشفعة فاسلم لك النصف الباقي فابى المشتري لا تبطل شفعته ولو ان البايع والمشتري قالا للشفيع
ابرئنا عن كل خصومة لك قبلنا ففعل وهو لا يعلم بثبوت الشفعة بطلت شفعته قضاء ولا تبطل فيما بينه
وبين الله تعالى وهو كرجل قال لغيره اجعلني في حل ففعل ولم يعلم ما له قبله في القضاء يبرأ عما عليه ولا
يبرأ فيما بينه وبين الله تعالى ولو ان رجلا اوصى بدار لرجل فلم يعلم به الموصى له ومات الموصي فبيعت
دار بجنب دار الوصية ثم قبل الموصى له الوصية فلا شفعة للموصى له في الدار الثانية لانه لم يملك الوصية
قبل القبول فلا يكون جارا للدار الثانية ولو ان الموصى له مات قبل ان يعلم بالوصية ثم بيعت الدار الثانية
بجنبها فادعى ورثة الموصى له الشفعة في الدار الثانية كان لهم ذلك لان موت الموصى له قبل القبول يكون
قبولا الوصية فصارت الوصية ميراثا لورثته فاذا ثبت الملك للورثة تحقق لهم سبب الشفعة وهو الجوار
واما الحيل في ابطال الشفعة ذكر الخصاف فيه منها ما يكون تزهيدا عن طلب الشفعة ومنها ما يكون ابطالا
منها ان يهب البايع الدار للمشتري ويشهد على الهبة والمشتري يهب الثمن للبايع ويشهد عليها فلا تثبت الشفعة
اذا لم تكن الهبة بشرط العوض لان هذه الحيلة لا تملكها بعض الناس لانها تبرع ومن الناس من لا يملك التبرع كالاب
والوصي وغيرهما ومنها ان يتصدق بالدار على انسان ثم المشتري تصدق بمثل الثمن على البايع وهي والهبة سواء الا ان
في هبته للاجنبي يملك الرجوع وفي الصدقة لا يملك ومنها ان يهب جزءا شايعا من الدار ثم يترافعا الى حاكم يرى
هبة المشاع فيما يحتمل القسمة ليحكم بجواز الهبة ثم يبيع بقية الدار منه فيكون الموهوب له متقدما على الجار
ومنها ان يهب الدار بشرط العوض الا ان هذا على الرواية التي لا تثبت الشفعة في الهبة بشرط العوض فان
اراد ان لا ياخذ الشفيع في ظاهر الرواية ينبغي ان ياخذ الموهوب له الدار الا جزءا منها او ياخذ الواهب كل
العوض الا دانقا فلا تثبت الشفعة للشفيع فان في الهبة بشرط العوض قالوا انما تثبت الملك للموهوب له اذا قبض
الكل اما اذا لم يقبض الكل لا يثبت الملك فلا ينقطع حق الواهب يكون للواهب ان يرجع من غير قضاء ولا رضا

قال للمشتري صح

مطلب حيل ابطال الشفعة

مروي ذلك عن محمد نصا فيكون بشرط الخيار للبايع وثم لا تثبت الشفعة للشفيع ما بقي حق البايع هذا اذا كان
الموهوب شيا يحتمل القسمة وان كان لا يحتمل القسمة كالبيت الصغير والحانوت اذا وهب منها جزءا معلوما
شايعا جاز عند الكل ولا يكون للجار ان ياخذ بالشفعة ومنها ان يشتري البناء اولا في صفقة ثم يشتري العرصة
بثمن غال ولا تثبت الشفعة في البناء لانه نقلي ولا يرغب الشفيع في اخذ العرصة بثمن غال فكان تزهيدا وكذا
لو وهب البناء باصله ثم اشترى العرصة بثمن غال وكذلك في الكروم والاراضي ففي هذه الفصول اذا اراد الشفيع
ان يحلف البايع او المشتري بالله ما فعل هذا فرارا عن الشفعة ان اراد تحليف البايع ليس له ذلك لان نكوله
لا يكون حجة على المشتري وان اراد تحليف المشتري فكذلك لانه يدعي عليه شيا لو اقر به لا يلزمه ومن الحيلة ان يشتري
سهما معلوما بثمن غال في صفقة ثم يشتري الباقي بثمن يسير فلا يرغب الشفيع فيما باع اولا لكثرة الثمن وبدونه لا يمكن
اخذ الباقي لان المشتري يصير شريكا فيكون مقدما على الجار ومنها ان يشتري الدار بثمن غال ثم ياخذ البايع بذلك
الثمن بدلا اخر فلا يرغب الشفيع في ان ياخذ الدار بالثمن لكثرته ولا يكون له ان ياخذها بالبدل الثاني لان الثاني
بدل عن الثمن لا عن الدار وذكر الخصاف حيلة لم يروها عن محمد وهي ان يدعي ان الدار لابن صغير له في يد هذا الرجل
ثم ان المدعي يصالح الذي في يده الدار على ان يدفع اليه مائة دينار ولا يقول انها من مال ابنه على ان يسلم الذي في يديه الدار
فيجوز ولا شفعة فيها لان الاب لا ياخذ الدار بطريق المعاوضة فيقع الملك للابن دون الاب الا ان هذا
كذب فان اراد ابطال الشفعة على وجه لا يكون كاذبا قال يامر الاب مملوكا له ان يشتري الدار من صاحبها
لابن صغير لمولاه بالثمن الذي اتفقا عليه فيشتري المملوك ثم ان المولى يدعي ان الدار لابنه الصغير ولا يدعي
الشراء فيكون صادقا الا ان هذا لا يخلو عن نوع شبهة لان الملك انما ثبت للابن بسبب فاذا ادعى للاب ملكا
مطلقا كان مدعيا غير ذلك الملك لان الملك المطلق اقوى من الملك بالسبب على ما عرف ان القضاء بالملك المطلق قضاء
بالزوايد دون القضاء بالملك بسبب لا يدخل الزوايد ثم الشهود اذا تحملوا الشهادة على الملك بسبب فاذا شهدوا بالملك المطلق كانت
شهادتهم بالاصل والزيادة واختلف المشايخ ان الشاهد اذا تحمل الشهادة على الملك بسبب ثم ان البايع غصب المبيع
من المشتري فجاء المشتري بالشهود وامرهم ان يشهدوا له بالملك المطلق وقال بعضهم يجوز لهم ان يشهدوا بالملك
المطلق وقال بعضهم لا يجوز وكذا اذا تحمل الشهادة بسبب هل يباح لهم ان يشهدوا على الدين مطلقا هو على هذا الخلاف
ايضا والخصاف يقول بالجواز ومن جملة الحيل ان يقر البايع بجزء معلوم من الدار للمشتري ثم يبيع الباقي منه الا ان هذا
يكون على الاختلاف ايضا فانهم اختلفوا ان الانسان اذا اقر لغيره بعين هل يثبت الملك للمقر له بالاقرار قال بعضهم
يثبت لان الاقرار ليس من اسباب الملك ولهذا يصح من العبد الماذون ولو كان الاقرار من اسباب الملك كان الاقرار تمليكا
بغير عوض والعبد الماذون لا يملك ذلك ومن الحيل ان يوكل المشتري رجلا بالشراء فيشتري الوكيل ويغيب ولا يكون

الموكل

الملك المطلق اقوى من ملك بالسبب

الموكل خصما للشفيع الا ان هذا على قول محمد اما على قول ابي يوسف يكون الموكل خصما للشفيع ليطلب منه الشفعة وذكر
في الماذون اذا اشترى الرجل دارا وباع من آخر وغاب المشتري الاول ثم جاء الشفيع واراد ان ياخذ بالبيع الاول
على قول محمد لا يملك ذلك وعلى قول ابي يوسف يملك ذلك وعلى هذا الخلاف العبد الماذون المديون اذا باعه المولى بغير
اذن الغرماء وغاب فحضر الغرماء لا خصومة لهم مع المشتري في قول محمد وعلى قول ابي يوسف للغرماء ان يخاصموا المشتري
ومن الحيلة في الشفعة ان يواجر المشتري من البايع ثوبا ليلبسه يوما الى الليل بجزء من الدار فيمضي اليوم ثم يبيع بقية
الدار من صاحب الثوب فلا يكون الشفعة للشفيع اما في الجزء الاول فلان صاحب الثوب ملك الجزء بالمنفعة
واما في بقية الدار فلان صاحب الثوب صار شريكا في الدار فكان مقدما على الجار ومنها ان يستاجر صاحب
الدار الذي يريد شراء الدار بعشر الدار على ان يسقيه فاذا سقاه في ذلك المجلس او في غيره يملك عشر الدار
فلا يكون للشفيع حق الشفعة وهو يكون اولى من الجار جعل الاجرة ههنا بمنزلة المهر وفي المبسوط جعل الاجرة
بمنزلة البيع فانه قال لو كانت الاجرة عبدا فباعه قبل القبض لا يجوز ولو استحق العبد الذي هو اجر الدار
بطل العقد وذكر الخصاف جعل الاجرة بمنزلة المهر ومن الحيلة انه اذا اراد ان يبيع الدار بعشرة الاف درهم
يبيعها بعشرين الفا ثم يقبض تسعة الاف وخمسمائة ويقبض بالباقي عشرة دنانير او اقل او اكثر لو اراد
الشفيع ان ياخذها بعشرين الفا فلا يرغب في الشفعة ولو استحقت الدار على المشتري لا يرجع المشتري بعشرين الفا
وانما يرجع بما اعطاه لانه اذا استحقت الدار ظهر انه لم يكن عليه ثمن الدار فيبطل الصرف كما لو باع الدنانير
بالدراهم التي للمشتري على البايع ثم تصادقا انه لم يكن له عليه دين فانه يبطل الصرف ومن الحيلة لابطال
الشفعة ان يقول المشتري للشفيع ان اشتريت الدار من فلان بكذا فاسلمها منك فاشتري او يقول زد في الثمن
كذا وخذ او يقول عاوضني الى بدار اخرى او يقول اني اوليكها فان احببت ان اوليكها بالثمن الذي اشتريتها فقال
الشفيع وليتها فانه يبطل شفعته وكذا لو بعث المشتري الى الشفيع رجلا يقول للشفيع ذلك فقال الرجل المبعوث
للشفيع ان فلانا اشترى هذه الدار بكذا ويقول لك اني احببت ان اوليكها بما اشتريتها او ليكها فقال نعم فانه
يبطل شفعته ولو بعث المشتري الى الشفيع رجلا فقال للشفيع قد كنت اشتريت من فلان يعني البايع هذه الدار
قبل شراء فقال الشفيع نعم بطلت شفعته لان الشفيع اقر ان شراء هذا المشتري لم يصح فلم تثبت به الشفعة
وكذا لو قال ذلك الرجل للشفيع هذه الدار لك ولم يكن لفلان البايع فقال الشفيع نعم بطلت شفعته لانه لما
ادعى الملك لنفسه فقد اقر بانه لا شفعة له ولو قال المشتري للشفيع اني اشتريت هذه الدار بمائة دينار
فان احببت ان احط عنك من ثمنها عشرة دنانير فقال نعم بطلت شفعته قالوا انما تبطل شفعته في هذه الصورة
اذا قال احط عنك من ثمنها عشرة دنانير وابيعها منك بتسعين دينارا اما بدون هذه الزيادة لا تبطل

وقال الشفيع وليتها

شفعته ولو اشترى دارا فطلب الشفيع الشفعة فصالحه المشتري من ذلك على بيت معين من الدار ليدفع
اليه بحصته من الثمن ذكر انه لا يجوز لان حصته من الثمن ليس بمعلوم وان اراد ان يسلم البيت للشفيع
ويبقى ما بقي من الدار للمشتري يشتري رجل اجنبي هذا البيت للشفيع بامره ثم ان الشفيع يسلم الشفعة
فيما بقي من الدار فيحصل الغرض لكل واحد منهما يسلم البيت للشفيع وبقيت الدار للمشتري واذا مات الشفيع
بعد ما قضى القاضي بالشفعة قبل ان يقبض الدار وقبل ان ينقد الثمن كانت الدار لورثة الشفيع لان قضاء
القاضي بالشفعة بمنزلة البيع ولو مات الشفيع بعد ما اشترى الدار كانت ميراثا لورثته ولو قضى القاضي
بالشفعة للشفيع وطلب المشتري من الشفيع ان يرد الدار على المشتري على المشتري زيادة الثمن والزيادة من جنس
الثمن او من غير جنسه يصير الدار للمشتري بالثمن الاول وتبطل الزيادة لان رد الدار على المشتري يكون بمنزلة
الاقالة والاقالة انما تكون بالثمن الاول ولا يصح فيها الزيادة وكذا لو طلب المشتري من الشفيع بعد
ما قضى القاضي له بالشفعة ان يرد الدار على البائع بزيادة في الثمن ففعل كانت اقالة والاقالة كما تكون
من البائع والمشتري تتحقق بين البائع والشفيع لان الشفيع اخذ ما قضى القاضي له قام مقام المشتري ويصير
المشتري كالوكيل للشفيع فيصح اقالة الشفيع مع البائع ويكون له حق الحبس الى ان يستوفي الثمن ذكر محمد
في الاصل الحيلة في اسقاط الشفعة ولم يذكر الكراهة قالوا على قول ابي يوسف وعلى قول محمد يجوز هذا على
الحيلة لمنع وجوب الزكوة ومنع الاستبراء على قول ابي يوسف لا يكره وقال بعض مشايخنا يكره الحيلة لاسقاط
الشفعة بعد الوجوب لانه احتيال لابطال حق واجب وقبل الوجوب ان كان الجار فاسقا يتاذى به
لا باس به قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي لا باس بالاحتيال لابطال حق الشفعة على كل حال
اما قبل وجوب الشفعة لا يشكل كما لو ترك اكتساب المال لمنع وجوب الزكوة وبعد وجوب الشفعة لا يكره
الاحتيال ايضا لانه احتيال لدفع الضرر عن نفسه لا للاضرار بالغير ظاهر ما ذكر في الكتاب دليل هذا

كتاب السير

ابواب الكتاب ستة الاول في اباحة القتل ومن يباح قتله والثاني في الامان
والثالث فيما يصير الكافر به مسلما والرابع فيما يصير المسلم به كافرا والخامس في احكام اهل الردة
وتصرفات الحربي والسادس في الخراج والجزية اما الاول لا باس بالقتال في الاشهر الحرم وهي ذو القعدة
وذو الحجة ومحرم ورجب وترك البداية بالقتال في اشهر الحرم افضل فان كان قوما لم يبلغهم الدعوة يدعون الى
الاسلام اولا فان ابوا قاتلهم وان كانوا قوما بلغتهم الدعوة لا باس بان يقاتلهم قبل تجديد الدعوة والتجديد افضل
ولا يخرج الرجل الى الجهاد الا باذن والديه جميعا فان اذن احدهما ولم ياذن الاخر لا ينبغي له ان يخرج لان لهما ان يمنعاه
من الخروج الى الجهاد ان كان في خروجه لحوقهما المشقة وان لم يكن له ابوان وله جدان وجدتان فاذن له الجد من

قبل

قبل الاب والجدة من قبل الام ولم ياذن الاخران كان له ان يخرج لان ابا الاب قائم مقام الاب وام الام
قائمة مقام الام عند عدم الام فاعتبر اذنهما لا غير وان كان احد الابوين مسلما والاخر كافرا فاذن له المسلم
بالجهاد ومنعه الكافر ان كان الكافر يمنعه لشفقته له على الولد لا يخرج الا باذنه وان كان الكافر يمنعه لانه
يقاتل اهل دينه لا باس بان يخرج بغير اذنه وان اراد الولد الخروج للتجارة او للحج فكره ابواه كان له ان يخرج
الا ان يكون السفر مخوفا كركوب البحر وخوف الغرق فانه لا يخرج الا باذنهما وان لم يكن السفر مخوفا
لا باس بان يخرج ان استغنيا عن خدمته وان احتاجا الى خدمته لا يخرج الا باذنهما والمراة اذا منعت
ابنها من الجهاد فان كان قلبها لا يحتمل الهم والفراق وتتضرر بها لا طلاق كان لها ان تمنعه من الجهاد ولا اثم
عليها ولا يعتبر اذن المراة في خروج الزوج الى الجهاد وغيره وكذلك من يجب عليه نفقته كالبنات والاخوات
والعمات والخالات والذكور الصغار والزمنى من الكبار الذين لا حرفة لهم الا ان يخاف عليهم الضيعة
واما الذكور الذين لا زمانة لهم فلا باس بان يخرج وان يدعهم وان خاف عليهم الضيعة وان اراد ان يخرج
الى الجهاد وعليه دين لا ينبغي له ان يخرج قبل قضاء الدين فان لم يكن عنده ما يقضي به الدين فانه لا يخرج الا
باذن الغريم وان كان بالمال كفيل فان كانت الكفالة بامر المديون فانه لا يخرج الا باذن الطالب والكفيل جميعا
وان كانت الكفالة بغير اذن المكفول المديون تعتبر اذن الطالب لا غير لانه لا حق للكفيل على المديون وان كان
عند الرجل ودائع وارباب(ها) غيب فان اوصى الى رجل ان يدفع الودائع الى اربابها كان له ان يخرج الى الجهاد وان
اراد ان يخرج في طلب العلم بغير اذن والديه لم يكن هذا في الكتاب وزعم المتاخرون ان له ان يخرج اذا لم يكن السفر
مخوفا واستغنيا عن خدمته ولا يقاتل العبد بغير اذن مولاه والمراة بغير اذن زوجها ما لم يقع النفير فان
وقع النفير وبلغهم الخبر ان العدو جاء الى مدينة من مداين الاسلام كان للرجل ان يخرج بغير اذن الابوين
عند الخوف على المسلمين او على ذراريهم او على اموالهم ولا باس للغلام الذي لم يبلغ ان يقاتل عند النفير اذا
اطاق القتال وان كره ابواه واذا وقع النفير من قبل اهل الروم فعلى كل من يقدر على القتال ان يخرج الى
الغزو اذا ملك الزاد والراحلة ولا يجوز له التخلف الا بعذر بين امراة سبيت بالمشرق كان على اهل المغرب ان
يستنقذوها ما لم يدخلوها دار الحرب واذا وقع القتال بين اهل البغي واهل العدل يجب على اهل العدل ان يقاتلوا
البغاة ليرجعوا الى امر الله تعالى وان وقعت الفتنة بين فريقين باغيين يقتتلان لاجل الدنيا والملك كان على الرجل
ان يلزم بيته ولا يخرج لاحدهما وكذا لو وقع القتال بين المحلتين للحمية والعصبية لا ينبغي لاحد ان يعاون احد
المحلتين قوم من الصلحاء يريدون الغزو ومعهم قوم من اهل الفساد يخرجون الى الغزو معهم من امير فان امكن الصلحاء
الخروج بدونهم لا يخرجون معهم وان لم يكن الخروج الا معهم يخرجون معهم واثم الفساد على المفسدين والصلحاء

اجرهم ولا باس باخراج العجايز في العساكر للقيام بالمرضى دون الخدمة فان ارادوا اخراج النساء للخدمة
لا محالة ولا باس باخراج الاماء واذا دخل اهل الاسلام دار الحرب مغيرين لا ينبغي لهم ان يقتلوا
النساء الا اذا قاتلت المراة او كانت ملكة او كانت ذات راي في الحرب فتقتل ولا تقتل الصبيان والشيخ
الفاني اذا كان لا راي له ولا تقتل المعتوه ولا الراهب في صومعته لا يخالط الناس وكذا الاعمى ومقطوع اليد
والرجل ومقطوع اليمنى خاصة ويابس الشق فان قاتل واحد من هولاء لا باس بقتله واذا قاتلت المراة فاخذها المسلمون
لا باس بقتلها وان امكن سبيها وكذا الاعمى والمقعد والشيخ الفاني اذا حضروا وحرضوا على القتال ومن قتل احدا
من هولاء فليس عليه شي ولهم ان يقتلوا الذي يجن ويفيق والاخرس والاصم واقطع اليسرى واقطع الرجلين
والقسيس والسياح الذي لا يخالط الناس والمريض واما الصبي والمعتوه ما داما يقاتلان او يحرضان فلا باس
بقتلهما وبعد ما صارا في ايدي المسلمين لا ينبغي ان يقتلوهما وان كانا قتلا غير واحد وعن ابي حنيفة ان قتل اصحاب
الصوامع حسن ولا يسبى الشيخ والعجوز لانه لا يتوهم منها النسل ويوسر الاعمى والمقعد ومقطوع اليد والرجل
ويابس الشق ولا يترك في دار الحرب لتوهم النسل من هولاء والمسلم ان يقتل كل ذي رحم محرم منه من المشركين
في دار الحرب الا الاباء والاجداد والجدات فانه لا يقتلهم ما لم يقصدوا قتله فاذا قصدوا قتله كان له
ان يقتلهم واما الاولاد والاخوة والاخوات والاعمام والخالات والعمات واولادهم فلا باس للمسلم ان يبتديهم
بالقتل وينبغي ان يكون الوية المسلمين بيضاء والرايات سوداء ولا باس بادخال المصحف دار الحرب لقراءة القرآن
اذا كان العسكر عظيما فان لم يكن ينبغي ان لا يسافر به قال ابو حنيفة اقل السرية مائة واقل الجيش اربعمائة وقال الحسن
بن زياد اقل السرية اربعمائة واقل الجيش اربعة آلاف والحراسة بالليل عند الحاجة اليها افضل من صلوة الليل
ويكره حمل روس الكفار الى دار الاسلام وقيل ان كان فيه الحاق الوهن والكبت بهم لا باس به ولا يستحب رفع الصوت
في الحرب لانه نوع من الفشل فان كان في رفع الصوت تحريض على القتال لا باس به ويكره اخصاء الفرس لان صهيله
يرهب العدو ويكره ان يلبس المسلم شيئا من السلاح فيه صورة انسان او طير فاما الشجر ونحو ذلك لا باس به ولا يجوز
رد السلاح الى اهل الحرب بعوض وبغير عوض في قولهم ولا ينادي الحرب بسلم ولا بمال في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف يفادى
بالسلم اذا كان خيرا للمسلمين ولا يفادى بالمال في قولهم ولا باس بالطبول تضرب في الحرب لاجتماع الناس لانها ليست بلهو
ولا باس بجعل الاجراس على الخيل مع التجافيف التي بالفارسية بركستوان لان فيه ارهاب العدو ويكره الجرس في اعناق
الابل والحمر التي يحمل عليها الاثقال اما الذي يقال له بالفارسية درايه فذلك لا يسمى جرسا فلا باس به حربي وجد في دار
الاسلام فيقول انا رسول الملك لا يصدق ويكون فيئا لجماعة المسلمين في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هو لمن اخذه وان
اخرج الحربي كتابا يشبه كتاب الملك صدق ولا باس للرجل الواحد ان يحمل على الف من المشركين ان كان يطمع السلامة والنكاية

بهم وان كان لا يطمع احدهما كره لان فيه اهلاك النفس من غير فايدة مسلم وقع في ايدي الكفرة وقدم الى القتل
فقيل له مد عنقك فمد عنقه للقتل ان كان يخاف انه لو لم يمد عنقه يقتل باخبث من القتلة الاولى لا باس به وان كان
يعلم انه لو لم يمد عنقه لا يقتل كره له ان يمد عنقه ولو احرق المشركون سفينة في البحر فيها مسلمون ان صبر في السفينة
حتى احترق كان في سعة وان القى نفسه في البحر فغرق كان في سعة في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ان صبر حتى
احترق ان كان يعلم انه لا ينجو من البحر لا باس به وان كان يحسن السباحة وطمع ان ينجو من البحر كان الواجب عليه
ان يلقي نفسه في البحر في قولهم واذا قام المسلم المشركين في دار الحرب واخذ منهم اموالا لا باس به وكذا لو باع
منهم خمرا او خنزيرا او درهما بدرهمين ولا باس به ولا باس بتعليم القرآن للكفرة ولا باس ان يبيض قبورهم لطلب المال
فاذا اتهب ملك اهل الحرب اهل مملكته للرق صاروا ارقاء له جاز شراء منهم وافاقهم للولاية والسلطنة لا يملكهم
ويكره للمسلم الواحد القوي ان يفر من الكافرين وكذا لو فر المائة من المائتين في قول محمد ولا باس بان يفر الواحد
من الثلاثة والمائة من ثلثمائة ولا ينبغي للمسلمين ان يفروا اذا كانوا اثني عشر الفا وان كان العدو اكثر لقوله عليه السلام
خير الجيوش اربعة الاف ولن يغلب اثنا عشر الفا عن قلة اذا كانت كلمتهم واحدة فالحاصل انه ان غلب على
ظنه انه يغلب لا باس بان يفر ولا باس للواحد ان يفر اذا لم يكن معه سلاح من اثنين لهما سلاح وذكر في السير
البداية انه يرخص الفرار من الزحف اذا كانوا لا يطيقون وعن ابي حنيفة لو انحاز الى مصر او الى بعض جيوش
المسلمين لم يكن فرارا من الزحف مسلم هرب من العدو واختفى في موضع فاصابه العدو فسالوه عن اصحابه لا ينبغي له
ان يعلم موضع اصحابه وان اكره بالقتل لان المكره بالقتل لا يباح له قتل المسلم ولا يرخص

فصل في معاملة

المسلم المستامن اهل الحرب في دارهم قوم من المسلمين جمعوا مالا ودفعوا الى رجل ليدخل دار الحرب ويشتري بها
اسارى المسلمين منهم فان هذا المامور يسال التجار في دار الحرب وكل من اخبر منه حتى اسير في ايديهم يشتريه
المامور ولا يجاوز قيمة الحر لو كان عبدا في ذلك الموضع انما يشتري بمقدار قيمته او بغبن يسير فلو اراد المامور ان
يشتري اسيرا فقال له الاسير اشترني فاشتراه المامور بالمال المدفوع اليه يضمن المامور ذلك المال ويرجع
به على الاسير لانه صار مقرضا اياه فيرجع عليه كمن قضى دين غيره بامره فانه يرجع عليه بامره به دون غيره
وهو بخلاف الوكيل بالشراء اذا اشترى باكثر مما امره فانه يكون مشتريا لنفسه ولو ان هذا المامور بشراء الاسير
قال للاسير بعد ما قال له الاسير اشترني بكذا انا اشتريك بالمال المدفوع الى حسبة واشتراه كان مشتريا لاصحاب
الاموال حربي دخل دارنا بامان ومعه ابنه او ابن غيره من اهل الحرب فباع ابن نفسه لا يجوز باتفاق الروايات
ويجوز بيع ولد غيره ولو ان ملك اهل الحرب اهدى الى الخليفة ذكر في المجرد انه يطيب للمهدى اليه الا ان يكون من
محارم المهدي او ام ولده فانهم يعتقون وروى هشام ان الحربي اذا اهدى بنته الى الامام فهي حرة وكان له ان

يرجع الى دار الحرب وروى الحسن عن ابى حنيفة وابن سماعة عن محمد ان الحربى اذا باع ابنه فى دار الحرب لا يجوز
فان اخرجه المشترى الى دار الاسلام ملكه ان لم يكن بيننا امان فالحاصل ان الحربى اذا باع اباه او ابنه فى دار الحرب من المسلم
المستامن يكون باطلا وهو رواية الحسن عن ابى حنيفة ورواية هشام عن محمد سواء كان يرى البايع جواز هذا البيع او لا
يرى فى قول عامة المشايخ منهم الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل وقال ابو الحسن الكرخى ان كان البايع الحربى يرى جواز
هذا البيع جاز والا فلا وروى ابن سماعة عن ابى يوسف ان الحربى اذا باع ولده فى دار الحرب من حربى اخر او من
مسلم مستامن جاز عند ابى حنيفة ولا يجبر المشترى على الرد اذا خوصم فى الرد وعند ابى يوسف اذا خوصم فى الرد يجبر
على الرد عليهم وعن ابى نصر الدبوسى انه ان باعه الحربى من مسلم مستامن لا يجوز وان باعه فى دار الحرب من حربى اخر
وسلمه اليه ملكه المشترى وغيره من المشايخ قال لا يباح للمشترى ان يشترى وان اشتراه جاز ويكون رقيقا للمشترى
وقال بعضهم ان اشتراه المسلم فى دار الاسلام لا يملكه وان اشتراه فى دار الحرب واخرجه الى دار الاسلام يملكه والصحيح
ما قلنا انه لا يجوز بيع الحربى ولده فى دار الحرب واتفقت الروايات على انه لا يجوز بيعه فى دار الاسلام ومتى
لم يجز البيع فى دار الحرب على قول العامة فان اخرجه المشترى الى دار الاسلام اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يملكه
لان البيع وان بطل فقد اخرجه جبرا ملكه بالقهر المبتدا وقال بعضهم يكون حرا لان البايع لا يملك التصرف فيه
لا بيعا ولا وطئا فلا يملك المشترى وقال بعضهم ان كان البايع يرى جواز هذا البيع لا يملكه المشترى بالاخراج الى دار
الاسلام اخرجه طايعا او مكرها وان كان البايع لا يرى جواز هذا البيع ان اخرجه المشترى كرها يملكه وان اخرجه
طوعا لا يملكه والصحيح انه ان اخرجه كرها ملكه وان جاء به وهو طايع لا يملكه سواء كان البايع يرى جواز هذا البيع او لا
يرى وان تزوج المسلم المستامن حربية فى دار الحرب ودفع الصداق الى ابيها فى قلبه انه يبيعها اذا اخرجها
الى دار الاسلام ذكر فى السير الكبير ان خرجت طايعة فهى حرة وان خرجت مكرهة كما يخرج الاسير فهى مرقوقة
وان اختلفا فقالت المراة خرجت طايعة وانا حرة وقال الرجل اخرجتها مكرهة وهى رقيقة لى ينظر اليها ان
جاءها مربوطة كما يجاء بالاسير كان القول قول الرجل وان كان بخلاف ذلك كان القول قول المراة فتكون حرة
بلدة يدعى اهلها الاسلام يصومون ويصلون ويقرؤن القرآن ويعبدون الاوثان مع ذلك فاغار المسلمون عليهم
وسبوهم فاشترى منهم مسلم من تلك السبايا قالوا ان لم يكونوا معترفين بالعبودية والرق لملكهم يجوز شراء
النساء والصغار منهم ولا يجوز شراء الذكور الكبار لانهم لما اقروا بالاسلام ثم عبدوا الاوثان كانوا مرتدين
فيجوز استرقاق نسائهم وصغارهم ولا يجوز استرقاق كبارهم كما لا يجوز من اهل الردة وان كانوا
معترفين بالعبودية والرق لملكهم فيجوز سبيهم واسترقاقهم فاذا ملكهم الثانى جاز بيعهم مسلم دخل دار الحرب
بامان فاشترى جارية مسلمة او كتابية حل له وطؤها فى قولهم وفى بعض الروايات يكره وطؤها عند ابى حنيفة

وان

وان تزوج هنا المسلم امراة كتابية حل له وطؤها

فصل فيما يجوز للامير العسكر ان يفعل فى دار الحرب

اذا اهدى العدو الى امير العسكر شيئا فاراد الامير ان يعوض من الغنيمة ان كان عوض مثل هديتهم
او زيادة على هديتهم بقليل جاز العوض من الغنيمة وتكون الهدية لجميع العسكر وان بعث امير
العسكر فى ارض العدو رسولا الى العدو فاجاز امير العدو الرسول بجايزة فاخرجها الرسول
كانت الجايزة للرسول خاصة لان العدو ملكه اختيارا لا عن رهبة ولو ان امير العسكر استاجر
للعسكر اجيرا باكثر من اجر المثل قدر ما لا يتغابن الناس فيه فعمل الاجير وانقضت المدة كانت الزيادة
على اجر المثل باطلة لان امير العسكر يتصرف بطريق النظر كالقاضى ولو استاجر القاضى لليتيم اجيرا
بما لا يتغابن الناس فعمل الاجير وانقضت المدة كانت الزيادة باطلة ولو ان القاضى او امير العسكر قال
استاجرته وانا اعلم انه لا ينبغى لى ان افعل كان جميع الاجر فى ماله كالقاضى اذا اخطأ فى قضائه كان
خطاؤه على المقضى له وان تعمد الجور كان ذلك عليه ولو ان امير العسكر استاجر قوما مشاهرة لسوق
الغنم والرماك حيث ما يدور وعلم بين المكان جاز وله ان يزيدهم غنما ورماكا بعدد رماكهم وغنمهم قدر
ما يحتمله الاجير لانه اجير واحد ولو قال الامير العسكر لمسلم او ذمى ان قتلت ذلك الفارس فلك مائة
درهم فقتله لا شىء له ولو استاجره ليقطع رؤس القتلى من الكفرة بعشرة دراهم فقطع كان له الاجر عشرة
دراهم لان قتل الكافر طاعة فلم يصح الاستيجار عليه وقطع رؤس القتلى ليس بطاعة فيصح الاستيجار عليه ولو ان
امير العسكر استاجر مسلما او ذميا ليقتل سبيا كانوا فى ايديهم لا يجب الاجر لما قلنا رجلان بينهما فرسان
اراد احدهما المهاياة وابى الآخر لا يجبر الابى على المهاياة فى الركوب للقتال فى قولهم وفى الركوب لغير
القتال لا يجبر على التهايئ فى قول ابى حنيفة ولا يستحق واحد منهما سهم فارس

فصل فى الامان اذا غزا المسلمون دار الحرب

واختلفوا انهم يدعونهم الى الاسلام او يقاتلونهم من غير دعوة قال ابو حنيفة الدعوة افضل فان
تركا لا يبرا الدعوة وقاتلهم واغار عليهم وسبى نساءهم وصبيانهم واحرق حصونهم جاز وان ظفروا
فاخذوا دوابهم جاز وان لم يقدر على اخراجها كان له ان يقتل دوابهم ويحرق اللحوم ويدفن اسلحتهم تحت
الارض فان وقع فى قلوبهم ان الكفرة يجدون الاسلحة يحرق اسلحتهم وان طلبوا الامان آمنهم فاذا
جاؤا بامان يدعوهم الى الاسلام او الى قبول الجزية فان ابوا ردهم الى مأمنهم ثم يقاتلهم فان آمنهم غير الامام
ان امنهم حر مسلم او امراة صح امانه وكذلك امان المريض والشيخ الكبير الفانى لانه من القتال بمال
او رأى ويصح امان المكاتب والعبد الذى قاتل مع العسكر ولا يجوز امان المسلم التاجر فى دار الحرب
ولا امان العبد الذى يكون مع المولى للخدمة وقال محمد يجوز امانه ولا يجوز امان الصبى فى قول ابى حنيفة

حتى يبلغ وقال محمد اذا كان من استصح امانه ولا يجوز امان اهل الذمة اذا استعان المسلمون بهم
ولا امان المجنون اذا سبى العدو جارية للمسلم وادخلها دار الحرب ثم دخل سيدها بامان لا يحل له ان
يغصبها منهم ويكره له ان يطأها لانه يكون نقضا للعهد ولو كان المولى اسيرا في ايديهم كان له ان يسرقها
ويأخذ اموالهم ولو ان صفا من المشركين قاتلوا المسلمين ومع المشركين اطفال ونساء ومستامنون
من المسلمين او من اسلم منهم في دار الحرب جاز للمسلمين ان يرموا الى المشركين ويضرب ويطعن
ويقصد بذلك المشركين دون هؤلاء فان اصاب سهم هؤلاء وقتل لا تجب الكفارة ولا الدية وكذا لو
تترس المشركون بالصبيان والاسيرين لا باس بالرمي اليهم ويقصد بهم الكافر دون المسلم وكذا
لو وقف المشركون على سور حصن حاصره المسلمون مع من ذكرنا جاز الرمي اليهم واذا ظهر المسلمون على بلدة
من بلاد اهل الحرب كان الامام بالخيار ان شاء قتل الرجال ان لم يسلموا او سبا النساء والذرية وان
استرق الكل وان شاء تركهم احرارا وضرب عليهم الجزية وهو في اراضيهم بالخيار ان شاء ترك الاراضي في ايديهم عندنا
ويضع الخراج على اراضيهم والجزية على رؤسهم وليس للامام ان يقسم الغنائم في دار الحرب وقال ابو يوسف
احب الي ان لا يقسم فان قسمها في دار الحرب نفذت قسمته في قولهم ولا يملك الغنائم قبل الاحراز عندنا وعند
الشافعي يملك وقيمة الغنايم في دار الحرب بناء على هذا ولهذا لو مات واحد من الغانمين قبل الاحراز الغنايم
في دار الاسلام عندنا لا يورث نصيبه ويكون بين عامة الغانمين وعنده يورث نصيبهم وكذا لو
لحقهم المدد قبل الاحراز عندنا يشاركهم المدد في تلك الغنايم وعنده لا يشاركهم المدد كما لا يشاركهم
بعد الاحراز ولو فتح الامام بلدة من بلاد الحرب وقسم فيها الغنايم قبل الاحراز بدار الاسلام جاز قسمته
لانه لما فتحها صار تلك البقعة من دار الاسلام فان الاراضي والدور واسترق الرجال والنساء والذرية
وقسم الكل بين الغانمين جاز في قولهم ولو تركهم احرارا او آجر الدور والعقار منهم كل سنة باجر معلوم
جاز في قولهم ولو وضع الخراج على اراضيهم جاز ايضا والغنيمة التي يقسم بين الغانمين ويجب فيها الخمس
ما يصيبها الجيش من المسلمين واما ما اصابها اثنان او ثلاثة على وجه السرقة ودخلوا بغير اذن الامام يكون
فيه عند ابي حنيفة ولا يجب فيها الخمس عنده ولا يجب الخمس فيما يؤخذ من الكفرة الا بشرطين احدهما ان يكون
جماعة والثاني ان يكون دخول دار الحرب باذن الامام وعند صاحبيه ما اصابها اثنان او ثلاثة او اكثر يكون
غنيمة يجب فيها الخمس اذن لهم الامام او لم ياذن قوم من الكفار دخلوا دار الاسلام ولقيهم المسلمون
وقاتلوهم فظهروا عليهم واخذوا ما كان لهم ثم لحقهم قوم اخرون من المسلمين لا يشاركهم المدد كما فيما
اصابوا وكذا لو دخل المسلمون دار الحرب وفتحوا بلدة وقهروا اهلها ثم لحقهم مدد لا يشاركهم المدد لان

تلك

مطلب
لا تملك الغنايم قبل الاحراز

مطلب
شرط الخمس

390

تلك البلدة صارت من بلاد الاسلام فلا يشاركهم المدد ثلاثة لهم حظ في الغنيمة وان لم يقاتلوا احدهم
المدد اذا الحق الجيش قبل احراز الغنيمة بدار الاسلام فانه يشارك الغانمين عندنا والثاني الغازي
اذا مرض او صار مجروحا قبل شهود الوقعة وقبل الظفر ثم ظفروا فانه يشارك الجيش في الغنيمة والثالث
اذا اسر الرجل من العسكر فوقع القتال بين العسكرين ولم يكن الاسير معهم وغنموا ثم خرج الاسير قبل احراز
الغنيمة بالدار كان له السهم في الغنيمة وكذا لو خرج بعد الاحراز قبل القسمة فانه يشارك العسكر ومن
اسلم من اهل الحرب قبل القتال وقاتل الكفار معنا يضرب له السهم ويجوز الانتفاع بالغنيمة قبل
الاحراز بدار الاسلام بغير اذن الامام منها تناول الطعام عند الحاجة بقدر حاجته ومنها السلاح ان
يستعمله وركوب الدابة يركبها ثم يردها بعد الاستغناء وان باع شيئا من هذه الاشياء لا يجوز بيعه ويرد
الثمن الى الغنيمة ولو خرج طعام الغنيمة الى دار الاسلام قبل القسمة رده الى الغنيمة وان اخرج الطعام
وقد قسمت الغنايم فان كان فقيرا ينتفع به لانه بمنزلة اللقطة ولا شيء عليه ان كان فقيرا وان كان غنيا
وانتفع به بعد الاخراج يتصدق به او بقيمته ولا باس بان يدهن بزيت او سمن من الغنيمة او يدهن دابته
في دار الحرب يباح له ذلك كما يباح اكله الطعام وان لم يكن ماكولا كدهن البنفسج ليس له ان ينتفع به في دار الحرب
وعليه رده الى الغنيمة لانه بمنزلة الطيب ولا ياخذ سلاح الغنيمة وفرس الغنيمة بقي سلاحه وفرسه
لانه لا ضرورة الى الانتفاع بالغنيمة واذا اخذ الغازي شيئا من المباحات لا يكون في يد احد ان كان لها
قيمة في دار الحرب او دار الاسلام كالطير والسمك والكنز والمعدن والخشب يكون ذلك كغنيمة ويجب فيه
الخمس وان لم يكن له قيمة فهي لمن اخذه ولا خمس فيه لانه بمنزلة الماء والكلأ والتراب اذا لم يكن له قيمة وان
اخذ في دار الحرب ما له قيمة كالخشب ونحوه وعمل منه انية ونحوها فانه يرد الى الغنيمة اذا لم يكن الصنع متقومة
لانه مال متقوم في نفسه بغير عمل وان لم يكن للماخوذ قيمة فعمل منه شيئا كان للمعمول له لانه صار مالا بعمله فلا
يكون غنيمة وان اتلف في دار الحرب من الغنيمة ما له قيمة لا ضمان عليه لانه لا يتاكد فيها حق الغانمين قبل الاحراز
بدار الاسلام فيكون بمنزلة مال الحربي ولا يجوز للتجار ان ياخذوا من الطعام والعلف وان تناولوا ذلك كان ضمانا
عليهم وما يجوز الانتفاع للمجاهدين عند الحاجة يجوز لصبيانهم الذين كانوا معهم ولنسائهم اللاتي يكن معهم
لمداواة المرضى والجرحى ويباح لرقيقهم ايضا فاما الاجير للخدمة لا يباح له ان ياكل شيئا من الغنيمة واذا ذبح
الغازي غنم الغنيمة او بقرها للاكل عند الحاجة رد جلدها الى الغنيمة لان الجلد ليس بماكول ولا من العلف فاذا
خرجت سرية بغير تنفيل الامام او خرجوا في طلب العلف فما اصابوا يكون غنيمة يجب فيه الخمس ولا يختص بها
السرية وكذا لو قتلوا كافرا فسلبه يكون غنيمة لا يختص بها القاتل عندنا ويستحب التنفيل للامام وامير

مطلب
ثلاثة لهم حظ في الغنيمة وان لم يقاتلوا

مطلب
يجوز الانتفاع بالغنيمة قبل الاحراز

اذا لم يكن معه سلاح في نفسه فهو يرده الى الغنيمة بعد الاستغناء وليس للتاجر عند الحاجة بمنزلة السلاح ومنها

مطلب
يستحب التنفيل

العسكر فان نفل الامام او امير العسكر وجعل له شيئا من الغنيمة ان جعل له شيئا من الغنيمة التي وقعت في
ايدي الغانمين لا يجوز وانما تجوز التنفيل بما كان قبل الاصابة واذا نفل الامام فقال من اصاب شيئا فهو له
فاصاب واحد منهم شيئا في دار الحرب كان له خاصة لا يجب فيه الخمس ولا يشاركه غيره في ذلك وان
مات في دار الحرب فما اصاب يكون ميراثا عنه ولو قال من اصاب جارية فهي له فاصاب رجل منهم جارية
واستبراها بحيضة في دار الحرب لا يحل له وطيها في دار الحرب في قول ابي حنيفة وقال محمد يحل له وطيها
ولو قتل قتيلا فله سلبه فقتل المسلم كافرا كان له سلبه والسلب دابة المقتول وسرجه وما عليها من
الالات وثياب المقتول وسلاحه وما معه من مال في حقيبته او على وسطه او دابته وما عدا ذلك
فليس بسلب وكذلك ما كان مع غلامه على دابة اخرى فليس بسلب ويجوز التنفيل بكل ما ليس للذهب والفضة
وغير ذلك وان قال المنفل من اصاب شيئا فله الربع او النصف كان كما قال ولا خمس فيما سمى له وان
بقي شيء مما لم يسم له ففيه الخمس واربعة اخماسه لسائر الغانمين يشترك فيه المنفل ولو قال من
اصاب شيئا فله الربع او النصف بعد الخمس يجب الخمس فيما سمى له

فصل في قسمة الغنايم

ينبغي للامام ان يرفع من الغنيمة خمسها ويقسم هذا الخمس على ثلثة اسهم لليتامى والمساكين وابناء السبيل
وان صرف الخمس الى صنف واحد من الاصناف الثلثة جاز عندنا وكان لرسول الله عليه السلام خمس
الخمس سقط ذلك عندنا بعد وفاته وعند الشافعي لم يسقط ويكون ذلك للامام عنده وسهم ذوي القربى
ساقط عندنا وعند الشافعي لم يسقط وعندنا لو صرف هذا السهم الى ذوي القربى لعلة الفقر جاز
ثم يقسم الاربعة الاخماس بين الجند ولا ينبغي ان يقسم قبل الاحراز بدار الاسلام فان قسم نفذت قسمته
عند الكل ولو كانت الغنيمة من الثقليات فلم يجد الامام حمولة يحملها فقسمها بين الجند جاز يعني قسمها
بينهم ليحملوها ثم يقسمها في دار الاسلام فان لحقهم المدد في دار الحرب قبل قسمة الغنايم وقبل الاحراز
يشاركهم في الاحراز شاركهم في الغنيمة ولا يشاركهم بعد الاحراز وانما ينقطع مشاركة المدد بالثلثة
احدها احراز الغنايم بدار الاسلام والثاني قسمة الغنايم في دار الحرب والثالث ان يبيع الامام الغنيمة
في دار الحرب فان المدد لا يشاركهم كما لا يشارك الجيش في الثمن اذا اخذ المسلمون غنيمة فلم يحرزوها حتى
غلبهم العدو واخذوا الغنايم من المسلمين ثم جاء عسكر آخر واخذوها من العدو كانت الغنيمة للآخرين
دون الاولين ولو كان ذلك بعد الاحراز بدار الاسلام وجب عليهم ردها على الاولين الامام اذا قسم الغنايم
ودفع اربعة الاخماس الى الجند وهلك الخمس في يده سلم للجند ما كان في ايديهم وكذا لو دفع الخمس الى اهله
وهلك اربعة اخماس في يده سلم الخمس لاهله وهذا كالقاضي اذا عزل الثلث للوصية للمساكين ولم يدفع
اليهم

اليهم حتى هلك كان الهلاك على المساكين ولو اعطى الثلثين للورثة او الثلث للمساكين وهلكا قبل البلوغ
يهلك من مال صاحبه خاصة ولو ان الامام اودع بعض الغنيمة لبعض الجند قبل قسمة الغنايم ولم يبين ما
فعل حتى مات لا يضمن شيئا واذا اراد الامام قسمة الغنايم بين الغانمين يضرب للفارس سهمين سهما له
وسهما لفرسه العراب والبراذين فيه سواء وهو قول ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي
يضرب للفارس بثلثة اسهم وفي قول ابي حنيفة ومحمد لا يسهم لاكثر من فرس واحد وقال ابو يوسف يسهم
لفرسين ومن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه وقاتل راجلا كان له سهم الفرسان عندنا وعند الشافعي
اذا مات فرسه قبل شهود الوقعة لا يستحق سهم الفرسان وان قتل انسان فرسه قبل شهود الوقعة فضمن
القيمة فهو فارس وان غصبه غاصب فضمنه القيمة فهو راجل ولو باع فرسه بعد دخوله دار الحرب
قبل اصابة الغنيمة فله سهم راجل ولو باعه بعد الغنيمة فله سهم فارس وكذلك لو آجر فرسه او
وهب او اعار وقاتل راجلا فهو راجل وان استعار فرسا وجاوز دار الحرب وقاتل فله سهم الفرسان و
كذلك اذا استاجر فرسا ودخل دار الحرب وقاتل فله سهم الفرسان ولو دخل دار الحرب راجلا ثم اشترى
فرسا او استعار او وهب له وقاتل فارسا فله سهم راجل وقال الحسن اذا دخل دار الحرب راجلا ثم اشترى فرسا
او وهب له او استاجر او استعار وقاتل فارسا فله سهم فارس ولو غزا المسلمون في السفن ومعهم فرس فمن كان
له فرس فله سهم فارس وهذا وما لو كانوا في البر سواء

فصل فيمن يصلح للامارة الجيش

وينبغي
للامام ان يؤمر على الجيش من كان بصيرا بامور الحرب وتدبيرها كان من العرب او من الموالي واذا ولى
اميرا فامرهم الامير بشيء لا يدرون انهم ينتفعون به ام لا كان عليهم طاعته ما لم يامرهم بالمعصية او بما يكون
الهلاك فيه غالبا فان اختلفوا في ذلك منهم من يقول فيه الهلاك ومنهم من يقول فيه النجاة فعليهم طاعته لان
مخالفة الامير حرام الا اذا اتفق الاكثر على ان فيه الهلاك فحينئذ يتبع راي الاكثر ولو ان الامام كتب الى
الامير العسكر انا ولينا فلانا فامير العسكر يكون اميرا على حاله يجوز امره ولا يكون الثاني اميرا قبل ان
يصل الى العسكر ولو كتب اليه انا قد عزلناك فوصل اليه الكتاب او لم يصل فانه يجيء يعزله ولا وهي
بمنزلة ما لو كتب الخليفة الى امير مصر انا قد ولينا فلانا كان للاول ان يصلي بهم الجمعة ما لم يحضره الثاني
ولو كتب اليه انا عزلناك فوصل اليه الكتاب ليس له ان يصلي بالناس

فصل في استيلاء اهل الحرب على اموال المسلمين

ولو استولى اهل الحرب على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها عندنا فان ظهر المسلمون عليهم
بعد ذلك فوجده المالك القديم قبل القسمة اخذه بغير شيء وان وجده بعد القسمة في يد من وقع في سهمه ان
كان من ذوات القيم اخذه بقيمته ان شاء وان كان مثليا لا ياخذه بعد القسمة فان اشتراه مسلم منهم في دارهم

واخرج الى دار الاسلام اخذه المالك بالثمن ان شاء وان وهبه العدو من مسلم اخذه المالك القديم بالقيمة
ان شاء ولو ابق مملوك المسلم الى دار الحرب ثم ظهر المسلمون عليهم فان المالك القديم ياخذه قبل القسمة وبعدها
بغير شيء في قول ابي حنيفة وفي قولهما صاحبه ياخذه بعد القسمة بالقيمة ولو ابق المكاتب او ام الولد او المدبر اليهم
ثم ظهرنا عليهم او اشترى رجل منهم اخذه المالك القديم بغير شيء على كل حال وفي الحرّ اذا اشتراه رجل منهم بامره
رجع المشتري عليه بالثمن بمنزلة مال الفداء ولو اشترى المسلم العبد المأسور منهم بخمر او خنزير اخذه المالك القديم
بقيمته ان شاء كما لو ملكه بالهبة وان اشتراه مسلم منهم واخرجه الى دار الاسلام وباعه من آخر كان للمالك ان ياخذ
من الثاني بالثمن الثاني وليس له ان ينقض البيع وياخذه من المشتري الاول بالثمن الاول ولو ان المالك علم باخراج
مملوكه من دار الحرب فلم يطلب شهرا لا يسقط حقه وعن محمد انه يسقط وان مات المولى المأسور منه بعد اخراج
المشتري كان لورثته ان ياخذوه على قول محمد وليس لبعض الورثة ان ياخذوه وعن ابي يوسف ليس للورثة ان
ياخذوه ولو اشترى الجارية المأسورة من العدو فاخرجها الى دار الاسلام ثم اسرها العدو واحرزوها
بدارهم ثم اشتراها رجل آخر منهم واخرجها الى دار الاسلام كان المشتري الاول احق بالاخذ من المالك القديم
حتى لو لم ياخذها المشتري الاول من المشتري الثاني لا يكون للمالك القديم ان ياخذ وان اخذها المشتري الاول
بالثمن الثاني كان للمالك القديم ان ياخذها من المشتري الاول بالثمنين كالموهوب اذا وهب الهبة من غيره
لا يكون للواهب الاول ان يرجع في الهبة فان رجع الموهوب له الاول كان للواهب الاول ان يرجع في الهبة
اذا استولى العدو على اموالنا فظهر المسلمون عليهم قبل الاحراز بدارهم واستردوا الاموال فانها تكون للملاك
بغير شيء ولو اشترى الحربي عبد المسلم فاحرزه بدار الحرب فاعتقه او دبره او كاتبه او كانت جارية فاستولدها
ثم ظهر المسلمون عليهم عتقوا جميعا

باب ما يكون اسلاما من الكافر وما لا يكون

الوثني اذا الذي لا يقر
بوحدانية الله تعالى اذا قال لا اله الا الله يصير مسلما حتى لو رجع عن ذلك يقتل ولو قال الله لا يصير مسلما
ولو قال انا مسلم يصير مسلما فان قال اردت به اني مسلم اني على الحق لم يكن مسلما واليهودي والنصراني
اذا قال لا اله الا الله لا يصير مسلما ما لم يقل محمد رسول الله لان اليهود والنصارى يقرون بوحدانية
الله تعالى الا انهم ينكرون رسالة النبي عليه السلام فما لم يقر برسالته لا يصير مسلما قالوا واليهود والنصارى
اليوم بين ظهراني المسلمين اذا قال واحد منهم اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله لا يحكم باسلامه
حتى يتبرأ عن دينه ان كان نصرانيا يقول انا بريء من النصرانية وان كان يهوديا يقول انا بريء من اليهودية
ومع ذلك يقول دخلت في دين الاسلام لان من اليهود يقرون برسالة النبي عليه السلام الا انهم يقولون
كان رسولا الى العرب لا الى بني اسرائيل فلا يصير مسلما باقراره برسالته وبوحدانية الله تعالى حتى يتبرأ عن

دينه ويقر انه دخل في دين الاسلام ولو قال اليهودي او النصراني انا مسلم او قال اسلمت لا
يحكم لانهم يقولون المسلم من يكون منقادا للحق مستسلما ونحن على الحق فاذا قال انا مسلم يسأل عنه
ان قال اردت به ترك دين النصرانية او اليهودية والدخول في دين الاسلام يكون مسلما حتى لو رجع
بعد ذلك يقتل وان قال اردت به اني مستسلم وانا على الحق لم يكن مسلما فان لم يسأل عنه حتى صلى
بجماعة من المسلمين كان مسلما وان مات قبل ان يسأل وقبل ان يصلي بجماعة فليس بمسلم وعن الحسن
بن زياد اذا قال الرجل لذمي اسلم فقال اسلمت كان اسلاما لانه خاطبه بجواب ما كلفه به فيكون
اسلاما ولو قال اليهودي او النصراني لا اله الا الله محمد رسول الله تبرأت عن اليهودية ولم يقل مع
ذلك دخلت في الاسلام لا يحكم باسلامه حتى لو مات لا يصلى عليه لاحتمال ان يكون تبرأ عن اليهودية
داخلا في النصرانية فان قال مع ذلك دخلت في الاسلام فحينئذ يحكم باسلامه وعن بعض المشايخ اذا قال
اليهودي دخلت في الاسلام يحكم باسلامه وان لم يقل تبرأت عن اليهودية لان قوله دخلت في الاسلام اقرار
منه بدخول حادث في الاسلام اما المجوسي اذا قال اسلمت او قال انا مسلم يحكم باسلامه لانهم لا يدعون لانفسهم
وصف الاسلام بل يدعونه شتيمة فيما بينهم كافر لم يقر بالاسلام الا انه صلى مع المسلمين بجماعة يحكم باسلامه
لان المشركين لا يصلون بالجماعة على هيئة جماعة المسلمين فيحكم باسلامه حتى لو انكر يصير مرتدا وان صلى وحده لا
يحكم باسلامه وروى داود بن رشيد عن محمد انه يكون مسلما اذا صلى الى قبلة المسلمين وقال الناطفي اذا صلى
الكافر صلاة في وقتها بجماعتنا او وحده متوجها الى الكعبة يصير مسلما وان لم يكن متوجها ولا في وقتها لا يصير
مسلما ولو صلى الجمعة معنا يكون مسلما ولو اقتدى بمسلم وصلى خلفه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
يحكم باسلامه ولو ام ذمي المسلمين لا يحكم باسلامه ولو شهد قوم على كافر انه صلى معنا صلوة واحدة في جماعة
صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا قال الناطفي جعلته مسلما قالوا اماما او غير ذلك وان شهدوا انه كان يؤذن
ويقيم قال الجملة مسلما كان الاذان منه في الحضر او في السفر وان قالوا سمعناه يؤذن في المسجد قالوا لا يحكم
باسلامه حتى يقولوا يؤذن للمسجد وان قالوا رايناه يصلي سنة ولم يقولوا في جماعة وقال الرجل صليت
صلوتي لا تقبل شهادتهم حتى يقولوا صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا وعن بعض المشايخ اذا اذن الكافر في وقت
الصلوة يصير مسلما وكذا لو صلى صلوة في وقت الصلوة بجماعة وان اذن في غير وقت الصلوة لا يصير مسلما وان
صام او حج او ادى الزكوة لا يحكم باسلامه في ظاهر الرواية وروى داود بن رشيد عن محمد ان حج البيت على الوجه
الذي يفعله المسلمون بان راه تهيأ للاحرام ولبى وشهد المناسك مع المسلمين يكون مسلما وان لبى ولم يشهد
المناسك او شهد المناسك ولم يلب لم يكن مسلما وان شهد واحد فقال رايته يصلي في المسجد الاعظم في جماعة

وشهد اخر وقال رايته يصلي في مسجد كذا تقبل شهادتهما ويجبر على الاسلام اذا قال الوثني اشهد ان محمدا
رسول الله يكون مسلما كما قال اشهد ان لا اله الا الله وكذا لو قال انا مسلم او قال انا على دين محمد او قال انا على الحنيفية
او على الاسلام يحكم باسلامه ولو مات يصلي عليه لان هذه الالفاظ دليل الاسلام ظاهرا وبناء الاحكام على الظاهر
كافر لقن كافرا اخر الاسلام لم يكن مسلما وكذا اذا علمه القرآن وكذا اذا قرا القرآن صبي وقع من الغنيمة في سهم
رجل في دار الحرب او بيع ثم مات يصلي عليه لانه يصير مسلما حكما تبعا للمولى وان سبي الصبي او الصبية فمات
في دار الحرب فهو على دين ابويه وان ادخل دار الاسلام فان كان معه ابواه او احدهما فهو على دينهما فان مات الابوان
بعد ذلك فهو على ما كان وان لم يكن معه واحد منهما حين ادخل دار الاسلام يصير مسلما تبعا للدار او المولى ولو
اسلم احد الابوين في دار الحرب يصير الصبي مسلما باسلامه وكذا لو اسلم احد الابوين في دار الاسلام ثم سبي الصبي
بعد ذلك من دار الحرب وصار في دار الاسلام كان مسلما اسلام الصبي العاقل صحيح عندنا حتى لا يرث من اقاربه
الكفار ويصلي عليه اذا مات وتبين منه امراته المجوسية وارتداده ارتداد استحسانا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
يجبر على الاسلام على الحسن ولا يقتل حربي اسلم في دار الحرب ولم يعلم بالشرائع من الصوم والصلوة ونحوهما ثم
دخل دار الاسلام او مات لم يكن عليه قضاء الصوم والصلوة قياسا واستحسانا ولا يعاقب عليه اذا مات ولو
اسلم في دار الاسلام ولم يعلم بالشرائع يلزمه القضاء استحسانا ذكره محمد في صلوة الاصل

باب ما يكون كفرا من المسلم وما لا يكون

اذا قال العدو لمسلم ليكفرن والا قتلتك فخاف القتل على نفسه وسعه ان يجري كلمة الكفر
على لسانه اذا كان مطمئنا بالايمان ولو قيل لمسلم اسجد للملك والا قتلناك لا باس له ان يسجد للملك سجود التحية
والتعظيم لا سجود العبادة لان سجود التعظيم لا يكون كفرا عرف ذلك بامر الله تعالى الملائكة بسجود ادم عليه
السلام والله تعالى لا يامر احدا بعبادة غيره وكذلك اخوة يوسف سجدوا له مسلم دعا على غيره فقال يا الله
خذاي جان وي را بكافري استانا اذا اختلفوا فيه قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل لم يكن ذلك كفرا وذكر محمد في السير
اذا ادخل المسلم خشبة في فم الكافر الاسير حتى لا يمكنه التكلم بالاسلام قال محمد فقد اساء ولم يقل فقد كفر وقال
الله تعالى واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا حتى يروا العذاب الاليم رجل حلف وقال والله يعلم اني ما فعلت كذا
وهو يعلم انه قد فعل اختلف المشايخ فيه عن الشيخ الامام اسمعيل الزاهد قال وجدت رواية في هذا انه يكفر
وكذا لو صلى مع الامام الى غير القبلة عمدا وجدت فيه رواية انه يكفر وقال بعضهم اذا قال الله يعلم اني لم افعل
كذا وهو يعلم انه قد فعل لا يكون كفرا والاول اصح ولو قال ان كان الله يعلم اني قد فعلت كذا فالله غير
عالم وقد كان فعل ذلك ويعلم قالوا يكون ذلك كفرا وهو افحش من الاول ولو قال مسلم هو مجوسي ان كنت فعلت
كذا وهو يعلم انه قد فعل اختلفوا فيه ايضا على الوجه الذي ذكرنا ولو صلى بغير طهارة عمدا قال الصدر الشهيد

حسام

حسام الائمة يكون كفرا وفي الصلوة الى غير القبلة عمدا قال لا يكون كفرا وذكر شمس الائمة السرخسي الصلوة بغير
طهارة عمدا معصية ولم تقل كفر وقال شمس الائمة الحلواني يكون كفرا عند اكثر المشايخ قال وهكذا روي عن
ابي حنيفة وابي يوسف في النوادر وقال في ظاهر الرواية لا يكون كفرا قال رضي الله عنه وانما اختلفوا اذا لم
يكن على وجه الاستخفاف بالدين فان كان على وجه الاستخفاف يكون كفرا عند الكل اذا لقن الرجل رجلا كلمة
الكفر فانه يصير كافرا وان كان على وجه اللعب وكذا اذا امر رجل امراة الغير ان ترتد وتبين من زوجها يصير
هو كافرا هكذا روي عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ان من امر رجلا ان يكفر كان الامر كافرا كفر المامور او لم يكفر وقال
الفقيه ابو الليث اذا علم الرجل رجلا كلمة الكفر يصير كافرا اذا علمه وامره بالارتداد وكذا من علم المراة كلمة الكفر
انما يصير هو كافرا اذا امرها بالارتداد لانه رضي بكفر المامور ومن رضي بكفر الغير يصير كافرا رجل ضرب امراته
فقالت المراة لست بمسلم فقال الرجل اني لست بمسلم قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل لا يصير كافرا بذلك وقد
حكي عن بعض اصحابنا ان رجلا لو قيل له الست بمسلم فقال لا يكون ذلك كفرا لان قول الناس ليس بمسلم معناه ان
افعاله ليس من افعال المسلمين قال الشيخ اذا لم يكن ذلك كفرا عند بعض الناس فقوله هب اني لست بمسلم ابعد
من ذلك قال اذا طالت المناجرة بين الزوجين فقال الرجل لامراته خافي الله تعالى واتقيه فقالت المراة مجيبة
له لا اخاف قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل ان كان الزوج عاتبها على معصية ظاهرة ونحوها من الله تعالى فلجاجة
بهذا تصير مرتدة وتبين من زوجها وان كان الذي عاتبها امر لا يخاف فيه من الله لم تكفر الا ان تريد بذلك الاستخفاف
فتبين من زوجها رجل اراد ان يضرب غيره فقال له ذلك الرجل الا تخاف الله تعالى فقال لا روي عن محمد انه سئل
عن هذا فقال لا يكفر لانه له ان يقول التقوى فيما افعل وان كان راه على معصية فقال له الا تخاف الله تعالى فقال لا
يصير كافرا لانه لا يمكنه التاويل وكذا اذا قيل لرجل الا تخشى الله تعالى فقال في حالة الغضب لا يصير كافرا رجل
قال هو يهودي او نصراني او بريء من الله تعالى او من الاسلام ان فعلت كذا كان يمينا فان باشر الشرط هل يصير
كافرا اختلفوا فيه وكذا لو حلف بهذا على امر ماض بان قال هو يهودي او نصراني او بريء من الله تعالى او من الاسلام
ان كنت فعلت كذا امس وقد كان فعل ناسيا فان كان لا يعلم انه كان فعل او لم يفعل لم يصر كافرا عند الكل وان كان
يعلم انه قد فعل ذلك هل يصير كافرا قال اكثر المشايخ انه يصير كافرا وقال شمس الائمة السرخسي الاصح ان
الرجل اذا كان يعرف هذا يمينا ولا يكفر به لم يكن كافرا لا في الماضي ولا في المستقبل وان كان جاهلا او كان
عنده انه كفر ففي الماضي يكفر في الحال وفي المستقبل اذا باشر الشرط يصير كافرا لانه لما باشر الشرط وعنده انه يكفر
فقد رضي بالكفر والرضا بالكفر كفر رجل كفر بلسانه طائعا وقلبه مطمئن على الايمان يكون كافرا ولا يكون عند الله
مؤمنا رجل قال استقللني امر اردت ان اكفر يصير كافرا رجل قال لغيره بالفارسية كبر كي بدانين كه تو مي كني

قالوا ان اراد به تقبيح ذلك الفعل لا يكفر رجل قال للمؤذن حين اذن كذبت يصير كافرا رجل قال اني احتاج
الى كثرة المال الحرام والحلال عندي سواء لا يحكم بكفره سكران ضرب امراته فقال لو سلمان نسق مرا جنين ني زني
قال لا ثم طلقها ثلثا قالوا يقع الثلاث لانه ان لم يكن سكرانا فالثلاث واقع وان كان سكرانا فردة السكران لا يصح استحسانا
فيقع الثلاث على كل حال امراة قالت لزوجها ان لم تطلقني تجست يصير مرتدة هذا اذا ارادت الحال لانها لما ارادت
الحال فقد باشرت الكفر وعن ابي نصر بن ابي سلام امراة قالت لزوجها طلقني والا كفرت قال يجدد النكاح نصراني
اسلم فمات ابوه بعد ذلك فقال ليتني لم اسلم الى هذا الوقت حتى ارث منه فانه يصير مرتدا لانه تمنى الكفر وذلك كفر
رجل قال لغيره صلى المكتوبة فقال لا اصليها اليوم اختلفوا فيه ذكر الناطفي عن محمد انه قال قول الرجل لا اصلي يحتمل
وجوها اربعة احدها لا اصلي فقد صليتها والثاني لا اصلي بقولك فقد امرني من هو خير منك والثالث لا اصلي فسقا
ومجانة ففي هذه الوجوه الثلاثة لا يكفر والرابع لا اصلي فليس يجب علي الصلوة ولم اؤمر بها يعني جحودا لها فيصير
كافرا قال الناطفي فقال على هذا الاطلاق وقال لا اصلي لا يكفر لان اللفظ محتمل رجل مات غلامه فجزع فقال يا رب
تاخذ ممن له واحد ولا تاخذ ممن له عشرة وانا في جمع المال اجتهد فكان لك ان تاخذ قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل
ارجوا ان لا يصير كافرا لانه لم يصف الله تعالى بالظلم لان الظلم ان ياخذ ما ليس له والدنيا والاخرة كلها لله تعالى امراة
مات ولدها فقالت سين بكي واذي بازميني ستدي قال الشيخ انها لا تكفر ولله تعالى ما اعطى ولله تعالى ما اخذ
مريض اشتد مرضه واشتد عليه فقال ان شئت فتوفني مسلما وان شئت فتوفني كافرا قال واحد من العلماء يصير
مرتدا وكذا الرجل اذا ابتلي بمصيبات فقال اخذت مالي واخذت كذا وكذا فاذا افعل ايضا وماذا بقي
لم تفعله او ما اشبه ذلك من الالفاظ اجاب هذا القايل وقال بانه يكفر قيل له لو كان المريض قال ذلك من غير
قصد فاجاب انما يجري على لسانه حرف واحد ونحو ذلك اما مثل هذه الكلمات الطويلة الكثيرة لا يجري على
لسانه من غير قصد فلا يصدق رجل قال يا خداي روزي بر من فراخ كن يا مادكان من رونده كن يا بر من جور
مكن قال ابو نصر الدبوسي يصير كافرا بالله تعالى لانه نسب الجور الى الله تعالى فمن فعل ذلك فقد كفر قيل
لامراة توحيدي داني فقالت لا قال بعضهم ان ارادت انها لا تعرف التوحيد الذي يقوله الصبيان في المكتب
لا تضرها وان ارادت انها لا تعرف وحدانية الله تعالى لم تكن مؤمنة فلا يصح نكاحها اذا تمنى الرجل انه نبي من
الانبياء ان لا يكون نبيا قالوا ان اراد انه لو لم يبعث نبيا لا يكون خارجا عن الحكم لا يكون كفرا وان اراد به الاستخفاف
والعداوة كان كفرا ولو قال بالفارسية اكر فلان پيغمبر بودي نكرويدمي لو اراد به انه لو كان رسول الله لم يؤمن
كفر اكما لو قال لو امرني الله تعالى بامر كذا لا افعل او قال لا اؤمن به او قال لو امرني الله تعالى بغير صلوات
لا افعل او قال لو كانت القبلة في هذه الناحية لم اصل كان كافرا في جميع هذه الكلمات اذا عاب الرجل النبي عليه السلام

في

في شيء كان كافرا وكذا قال بعض العلماء لو قال لشعر النبي عليه السلام شعير فقد كفر وعن ابي حفص الكبير
من عاب النبي عليه السلام بشعرة من شعراته فقد كفر وذكر في الاصل ان شتم النبي عليه السلام كفر
ولو قال جن النبي عليه السلام ذكر في نوادر الصلوة انه كفر ويجوز ان يقال اغمي على النبي عم وعن ابن
مقاتل من انكر نبوة الخضر وذا الكفل وقال كل من لا يجمع الامة عليه انه نبي لا يضره ان يجحد نبوته ومن
زعم ان المعوذتين ليستا من القران ذكر في النوازل انه لا يكون كفرا ومن تمنى ان الله تعالى لا يكون حرم الخمر
قال ابو بكر البلخي لا يكون كافرا لان الخمر كانت حلالا في الاصل وكذا الربوا ونكاح المحارم ولو تمنى ان الله
لم يفرض صوم رمضان لما يشق عليه لا يصير كافرا قال الشيخ ابو بكر البلخي والشيخ ابو بكر محمد بن الفضل انه لا يكون كفرا
اذا نوى انه لا يمكنه اداء حقوقه ولو تمنى ان الاكل فوق الشبع لا يكون حراما كان كفرا لان اباحته لا يليق بالحكمة
ولو قال ان من الطاعات جعلها الله عذابا علينا ان نوى ان طاعتها علينا مشقة لا يكون كفرا ولو قال لو لم
يفرض الله تعالى هذه الطاعات كان خيرا لنا لا يكون كفرا ان يأول ذلك تاويلا ما قلنا ولو تمنى انه لم يحرم الزنا او
الظلم او القتل بغير حق او اللواطة قال الشيخ ابو بكر البلخي هو كفر لان اطلاق هذه الافعال خروج عن الحكمة والعدل
رجلان اختصما في شيء فقال احدهما لصاحبه يا ابن الزانية وهم كه خداي را بابن نام است وكان اسم المشتوم محمدا
قال الشيخ ابو القاسم لم يكن كفرا لان اوهام الناس لا ينصرف الى النبي عليه السلام فلم يكن كفرا ما لم ينو رجلان
بينهما خصومة فقال احدهما لصاحبه نردبان بنه و بآسمان برو و با خداي جنك كن قال الكرمي لا يكون كفرا ولو قال
شو با خداي جنك كن قال بعضهم يكون كفرا واليه قال الشيخ محمد بن الفضل وقال الشيخ ابو بكر بن حامد لا يكون
كفرا قال الاحوط تجديد النكاح ولو ان رجلا طالب رجلا بالحق فقال بالفارسية اكر وي خداي جهانست ازوي بستانم
قال ابو القاسم يصير مرتدا لانه ادعى انه تغلب الله تعالى وقال بعضهم لا يكون كفرا لان المراد من هذا الكلام في العرف
التهويل دون التحقيق ولو قال اكر فلان پيغامبر است ازوي بستانم لا يكون كفرا لان النبي عليه السلام يطالب باداء الحق
ويستوفي منه رجل قال لغيره اعطني حقي والا اخذك يوم القيمة قال المخاطب كجا يابي دران انبوهي قال الشيخ الامام
ابو بكر البلخي لم يكن هذا كفرا رجلان تخاصما فقال احدهما الله تعالى يحكم بيني وبينك قال الاخر بالفارسية خداي حاكمي
تر انشايد قال ابو القاسم يصير مرتدا لان الله تعالى يحكم بين عباده جميعا القوي والضعيف والشريف والدني في حكم واحد
رجل وضع ثيابه في موضع فقال سلمتها الى الله تعالى فقال له غيره سلمتها الى من لا يمنع السارق لا يصير كافرا رجل بينه وبين
غيره خصومة فقال رجل حكم خداي خين است فقال الاخر من حكم خداي چه دانم قال ابو القاسم هو كفر لانه استخفاف بالله
تعالى رجلان بينهما خصومة قال احدهما للاخر بيا تا بعلم رويم فقال الاخر من علم چه دانم قال ابو بكر العياضي يكفر المجيب لانه
استخف بالعلم رجلان بينهما خصومة فجاء احدهما بخطوط الفقهاء والفتوى فقال خصمه ليس كما افتوا او قال لا اعمل

بهذا وهما من عرض الناس كان عليه التعزير رجل قال قصعة ثريد خير من الله تعالى قال لا يكون كفرا لانه يراد بهذا نعمة من الله تعالى رجل قال لعالم اير الحمار في علمك ان اراد به علم الدين كان كافرا رجل قال اكر ماد روغ ى كويد لا يكفر لان المراد بهذا ان الله تعالى لا يكذب رجل قال في غضب لامراته ان رو بى كه ترا ازدوا ن خداى تراكشت وان خداى كه ترا ازيد فقال بعضهم يكون كفرا وسئل ابو نصر الدبوسى عن مثل هذا فتحير الشيخ في ذلك ايا ما ولم يجب فال رضى الله الظاهر انه يكون كفرا رجل قال لامراته يا كافرة فقالت انا كافرة طلقنى قال الشيخ ابو بكر بن الفضل هذه ردة ويجب على الاسلام وتجديد النكاح والعود الى الزوج ولو قال لامراته يا كافرة فقالت لا بل انت لا يقع بينهما فرقة رجل تزوج امراة بغير شهود فقال الرجل والمراة خداى وپيغامبر را كواه كرديم قالوا يكون كفرا لانه اعتقد ان رسول الله يعلم الغيب وهو ما كان يعلم الغيب حين كان في الاحياء فكيف بعد الموت رجل قال انا اعلم المسروقات قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل هذا القايل ومن صدقه يكون كافرا قيل له فان قال هذا القايل انا اخبر باخبار الجن اتانى بذلك قال هو ومن صدقه يكون كافرا بالله تعالى لقوله عليه السلام من اتى كاهنا فصدقه فيما قال فقد كفر بما انزل على محمد لا يعلم الغيب الا الله لا الجن ولا الانس يقول الله تعالى في الاخبار عن الجن فلما خر تبينت الجن ان لو كانوا يعلمون الغيب ما لبثوا في العذاب المهين نصرانى اتى مسلما فقال اعرض على الاسلام حتى اسلم عندك فقال اذهب الى فلان العالم حتى يعرض عليك الاسلام فتسلم عنده اختلفوا فيه قال الفقيه ابو جعفر لا يصير كافرا لان العالم يهتدى الحسا لا يهتدى غير العالم رجل قال لغيره اى بارى خداى من قال بعضهم يكفر وقال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل ان اراد بارى بهتر من لا يكفر لان هذا اللفظ يذكر ويراد به ذلك ولو قال خداى من يكون كفرا امراة قالت لزوجها تو سر خداى دانى فقال نعم قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل يكفر الرجل لان السر والغيب واحد ومن ادعى علم الغيب كان كافرا وعن شداد بن حكيم ان امراة بعثت الى زوجها السحور في رمضان على يد الخادم فابطات الخادم في الرجوع الى المراة فاتهمت المراة فقال شداد لم يكن بينك فيطال الكلام بين شداد وبين امراته فقال شداد للمراة تعلمين الغيب فقالت نعم فكتب شداد به الى محمد بن الحسن فكان هو من اصحاب زفر واجاب محمد ان جددا النكاح فانها كفرت رجل استحل الجماع في حالة الحيض قال ابو بكر البلخى الجماع في الحيض كفر وفى الاستبراء بدعة وضلالة وليس بكفر وعن ابراهيم بن رستم انه قال ان استحل الجماع في الحيض شا ولا لان النهى ليس للتحريم او لم يعرف النهى لا يكفر وان عرف النهى واعتقد ان النهى للتحريم ومع ذلك استحل الجماع كان كافرا وعن شمس الايمة السرخسى ان استحلال الجماع في الحيض كفر من غير تفصيل رجل قال عبد العزيز عبد الغفار عبد الخالق عبد الرحمن بالحاق الكاف في اخر الاسم قالوا ان فعل ذلك تصغيرا كفر وان جرى على لسانه من غير قصد او كان جاهلا لا يكفر وعلى

من سمع

من سمع ذلك منه ان يعلمه الصواب وهذه فصول عشرة احدها ان اسلام الصبى العاقل والصبية صحيح وكذلك اسلام المعتوه الذى يعقل الاسلام ويعرف الحق من الباطل اسلام عندنا وكذلك اسلام المكره اسلام عندنا ان كان حربيا وان كان ذميا لا يكون اسلاما ومنها كفر المكره ان اكره بقيد او حبس فكفره يكون كفرا وان اكره بالقتل وباتلاف عضو او بضرب مزمن وقلبه مطمئن بالايمان لا يكون كفرا استحسانا واما كفر السكران ان كان يعلم الخير من الشر والارض من السماء فكفره يكون كفرا في الاحكام وان كان لا يعرف الارض من السماء والخير من الشر لا يكون كفرا عند علمائنا وكفر المراهق كفر عند ابى حنيفة ومحمد يحرم امراته ولا يؤكل ذبيحته ولا يصلى عليه ان مات الا انه لا يقتل بالردة واما ردة المعتوه والمجنون لم يذكر في الكتب المعروفة قال مشايخنا في حكم الردة بمنزلة الصبى واما الجاهل اذا تكلم بكفر ولم يرد انه كفر اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون كفرا ويعذر بالجهل وقال بعضهم يصير كافرا ولا يعذر بالجهل واما الهازل والمستهزئ اذا تكلم بكفر استخفافا واستهزاء ومزاحا يكون كفرا عند الكل وان كان اعتقاده خلاف ذلك واما الخاطى اذا جرى على لسانه كلمة الكفر خطاء بان كان يريد ان يتكلم بما ليس بكفر فجرى على لسانه كلمة الكفر خطاء لم يكن ذلك كفرا عند الكل بخلاف الهازل لان الهازل يقول قصدا الا انه لا يريد حكمه والخاطى من يجرى على لسانه من غير قصد كلمة مكان كلمة قوم اتخذوا الخوانات لاجل نوروز ولقدوم الحاج قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل ذلك لهو ولعب فلا يكون كفرا رجل ذبح لوجه انسان في وقت الخلعة والنهاية في الجوازات وما اشبه ذلك قال الشيخ ابو بكر هذا هو كفر والمذبوح ميتة لا تؤكل وقال الشيخ اسمعيل الزاهد اذا ذبح الرجل البقر والابل في الخوازات لقدوم الحاج او الغزاة قال جماعة من العلماء يكون كفرا قال رحمه الله اما انا اقول يكره ذلك اشد الكراهة ولا يكون كفرا رجل اشترى يوم النيروز شيئا لم يشتريه في غير ذلك اليوم ان اراد تعظيم ذلك اليوم كما يعظمه الكفرة يكون كفرا وان فعل ذلك لاجل الشرب والتنعم لا لتعظيم يوم النيروز لا يكون كفرا ولو اهدى يوم النيروز الى انسان شيئا ولم يرد به تعظيم اليوم وانما فعل ذلك على عادة الناس لا يكون كفرا وينبغى ان لا يفعل في هذا اليوم ما لا يفعله قبل ذلك اليوم ولا بعده ويحترز عن التشبه بالكفرة وعن الامام ابى حفص الكبير اذا عبد الرجل خمسين سنة ثم جاء يوم النيروز واهدى الى بعض المشركين بيضة يريد به تعظيم اليوم فقد كفر بالله واحبط عمله واذا اتخذ المجوسى دعوة بحلق راس ولده وجز ناصيته فاجاب مسلم وحضر دعوته لا يكون كفرا والاولى ان لا يفعل ولا يوافقهم على مثل ذلك مسلم وضع على راسه قلنسوة المجوس قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل لا يكفر بذلك قال رضى الله عنه وهذا الجواب انما يصح اذا فعل ذلك لضرورة ولا يستغنى عنه لا يصير كافرا فان فعل ذلك ويعتقد انه يصير به كافرا او يقصد به الاستخفاف في الدين فانه يصير

كافرا وعن عبد الله بن ابي حفص انه قال ان فعل ذلك يريد تقبيح فعلهم لا يكون كفرا ومن الفاظ الكفر
بالفارسية رجل قال لغيره دينار تو برمن جنانست كه جون دينار ملك الموت اختلفوا فيه قال الشيخ
يكون كفرا وقال بعضهم لا يكون وقال بعضهم ان قال ذلك لعداوة ملك الموت يصير كافرا وان قال ذلك
لكراهة الموت لا يصير كافرا رجل قال فلان بجشم من جنانست كه جون جهود بجشم خداى يكون كفرا رجل
قال فلان را مصيبت رسيد قال بعضهم يكون كفرا وقال بعضهم لا يكون وهو الصحيح رجل قال هرجه از جان وى
كاست بجان وزندكانى تو زيادت كناد فهو خطاء عظيم ولا يكون كفرا لان عند اهل السنة والجماعة لا
يموت قبل اجله ولا يتاخر موته عن اجله رجل قال فلان جان نخواهد داد يكون كفرا رجل قال فلان بيمار
مى شود وتن درست مى باشد وى فراموش كرده خدايست يكون كفرا لان الله تعالى لا يوصف بالنسيان رجل
قال خداى بر اسمان مى داند كه من جيزى ندارم يكون كفرا لان الله تعالى برئ عن المكان رجل قال دست خداى
دراز ست يكون كفرا عند البعض وعند بعضهم لا يكون كفرا اذا لم يرد به الجارحة مظلوم قال يارب اين ستم
از وى بپسند قال بعضهم يكون كفرا وقال بعضهم لا يكون كفرا لانه يريد بهذا اللفظ طلب النجاة عن ظلمه و
الخلاص عنه ولو قال خداى بر تو ستم كناد جنانكه تو برمن ستم كردى يكون كفرا عند الكل رجل قال روز
بزرك جزاى مرا از دهد من داد خويش از تو بستانم قالوا يكون كفرا لانه شك في عدله رجل توجه عليه اليمين
فاراد ان يحلف بالله تعالى فقال المستحلف سوكند بخداى نخواهم سوكند بطلاق وعتاق خواهم اختلفوا فيه قال
بعضهم يكفر المستحلف وقال بعضهم لا يكفر فان قال سوكند مغلظه خواهم لا يكون كفرا مجوسى طلب من مسلم ان يعرض عليه
الاسلام فقال المسلم من نمى دانم كفتن قالوا يكون كفرا وهكذا لو قال يهودى يا نصرانى صفت ترسايى جيست فقال
النصرانى لا ادرى يكون مرتدا وكذا لو قيل لمسلم صفت مسلمانى بكو فقال لا ادرى لا يكون مسلما عند عامة
العلماء رجل مات فقال رجل اخر خداى را بايسته تر بود يكون كفرا رجل يظلم غيره فقيل له از خداى نمى ترسى
فقال لا از قيامت نمى ترسى فقال لا يكون كفرا رجل قال لمن عليه الزكوة اد الزكوة فقال لا ادرى قالوا يكون
كفرا قيل هذا اذا قال ذلك على وجه الرد والجحود للزكوة رجل قال تا سر فلان سبز است مرا كى بنود او قال
تا اين دو بازوى من بجاى است مرا جيزى كم نبايد قالوا يكون كفرا رجل قال خواربار كران مى خواهد
شدن او قال خواربار انبهران خريديم كى كران مى خواهد شدن اختلفوا قال بعضهم يكون كفرا لانه
ادعى علم الغيب وقال بعضهم لا يكون كفرا لانه انما قال ذلك بناء على الدليل لا انه يدعى علم الغيب
صاحت الهامة فقال احد يموت رجل او قال رجل از مرك كسى خبر مى دهد قال بعضهم يكون كفرا
وقال بعضهم لا يكون كفرا لان هذا انما قال على وجه التفال رجل خرج الى السفر فصاح العقعق

فرجع

فرجع فهو على هذا الخلاف ايضا رجل قال لخويش كار بيست بى عارى قالوا يكون كفرا رجل قال
لغيره مرا بحق يارى ده قال بحق هر كس يارى دهد من بظلم وناحق يارى دهم قال بعضهم يكون كفرا
رجل قال لغيره بخانه فلان رو وامر معروف كن فقال فلان در حق من جفا كرد كمر وى را امر معروف
كنم قالوا يكون كفرا رجل له على رجل عشرة دراهم فقال صاحب الدين للمديون اين ده كانه بدين
جهان بده كى بدان جهان نيابى فقال له المديون ده ديكر بده تا هر بيست بقيامت باز دهيم قال الشيخ
ابو بكر محمد بن الفضل يكفر المديون لان هذا استخفاف منه بالقيمة وقال غيره من المشايخ لا يكفر رجل قال لامرأته
خانه جنان باك كن جون والسماء والطارق قالوا يكون كفرا وقال الشيخ ابو اسحاق ان كان الرجل جاهلا
لا يكفر رجل قال لغيره جهود به از تو او قال النصرانى به از تو لا يكون كفرا لانه يراد بهذا الشتم وتقبيح
الافعال رجل قال لغيره اى مغ او قال ترسا او قال اى جهود لا يكون كفرا عند اكثر العلماء فان قال المخاطب
توى او سكت لا يكفر المخاطب وان قال المخاطب مجيبا ام يكفر المخاطب رجل قال لغيره ورا خداى ازيدات
وانبيشى خويش راند قال اكثر المشايخ يكون كفرا وقال بعضهم لا يكون كفرا رجل قال لامرأته يا كافره فقالت
اكر جنين نيى مرا نداری يكفر المرأة ولو قالت اكر جنينم مرا مدار لا يكون كفرا ولو قالت اكر جنين نيمى با تو
نباشى فعلى قول من يجعل ردة المرأة ردة وهو قول عامة العلماء يكفر المرأة وقال بعض مشايخ بلخ ردة المرأة
لا تعتبر ردة ولا تبين من زوجها ويعزرها القاضى لكن عند عامة العلماء ردة المرأة ردة وتبين من زوجها الا ان
القاضى يجبرها على الاسلام وتجديد النكاح والعود الى الزوج امرأة قالت لولدها اى مغ بجه او اى كافر بجه او
اى جهود بجه قال اكثر العلماء لا يكون كفرا وقال بعضهم يكون كفرا ولو قال الرجل لولده هذه الالفاظ اختلفوا
فيه ايضا والصحيح انه لا يكون كفرا ان لم يرد بها كفر نفسه رجل قال لدابته اى كافر خداوند قالوا لا يكون
كفرا لان الدواب مما تداولتها الايدى ولان مثل هذا يجرى على لسان الجهال ولا يريدون به كفر انفسهم
رجل قال خداى تعالى بر اسمان كواه منست يكون كفرا لان الله تعالى برئ عن المكان رجل قال فو الله
كذبا فسمع رجل فقال خداى بدين دروغ ترا راست كرداناد تا كويد خداى برمن دروغ تو بركه كند قال
بعضهم هذا قريب من الكفر رجل قال لغيره نماز كن فقال اى برد نماز كردن سخت كارى كرانست برمن
قالوا يكون كفرا رجل قال لغيره حرام بخور فقال بلى حلال خور بيار تا بوى ايمان ادم وپيش وى سجده كنم يكون
كفرا رجل شرب الخمر فقال شادى مران راكى بشادى ما شاد است وكم كاست مران را بشادى ما شاد است
يكون كفرا

باب الردة واحكام اهلها

المرتد لا يرث من مسلم ولا من كافر يوافقه في الملة ولا من
مرتد اخر ويرث المسلم من المرتد ما اكتسبه في حالة الاسلام عندنا وعند الشافعي يوضع ذلك في بيت مال

المسلمين وما اكتسب في حال الردة عند ابي حنيفة هو بمنزلة الفيء يوضع ذلك في بيت المال وعند صاحبيه يكون
ذلك ميراثا لورثته المسلمين ويحكم بالردة بكون عودا الى الاسلام واذا ارتد يعرض عليه الاسلام في
الحال فان اسلم والا قتل الا ان يطلب التاجيل فيؤجل ثلاثة ايام لينظر في امره ولا يؤجل اكثر من ذلك ويعرض
عليه الاسلام في كل يوم من ايام التاجيل فان اسلم يسقط عنه القتل وان ابى ان يسلم يقتل وان تصرف تصرفا
في ردته فهو على اربعة اوجه منها ما ينفذ في قولهم نحو قبول الهبة والاستيلاد اذا جاءت جاريته بولد فادعى
النسب ثبت نسب الولد منه يرث ذلك الولد مع ورثته وتصير الجارية ام ولد له وينفذ منه تسليم الشفعة
والحجر على عبده الماذون ومنها ما هو باطل بالاتفاق نحو النكاح ولا يجوز له ان يتزوج امراة مسلمة ولا مرتدة
ولا ذمية ولا حرة ولا مملوكة ويحرم ذبيحته وصيده بالكلب والبازي والرمي ومنها ما هو موقوف
عند الكل وهو المفاوضة فانه اذا فاوض مسلما توقف في قولهم ان اسلم نفذت المفاوضة وان مات او قتل
على ردته او لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت المفاوضة وتصير عنانا من الاصل عند ابي يوسف
ومحمد وعند ابي حنيفة يبطل اصلا ومنها ما اختلفوا في توقفه البيع والشراء والاجارة والاعتاق والتدبير
والكتابة والوصية ونحوها تتوقف عند ابي حنيفة هذه التصرفات موقوفة ان اسلم نفذت وان مات او
قتل او قضي بلحاقه بدار الحرب تبطل وعند صاحبيه تنفذ في الحال الا ان عند ابي يوسف ينفذ كما ينفذ من
من الصحيح ويعتبر تبرعاته من جميع المال وعند محمد ينفذ كما ينفذ من المريض ويصير كالمكاتب في ردته نافذة في
واذا اعتق المرتد عبده ثم اعتقه ابنه المسلم وليس له وارث سواه لا يجوز عتق احدهما لان الابن انما يرث
منه بعد الموت لا قبله واعتاق الابن سابق على ملكه فلا يعتق وهو بخلاف ما لو مات الرجل وترك وتركته مستغرقة
بالدين فاعتق الوارث عبدا من تركته ثم سقط دين الغرماء فانه ينفذ اعتاق الرجل لان سبب الملك للوارث
قائم وانما توقف لحق الغرماء فاذا سقط حق الغرماء نفذ اعتاقه فاما في المرتد سبب الملك للوارث انما يتم بعد
موت المرتد مسلم ارتد ابوه فمات الابن وله معتق ثم مات الاب وله معتق مسلم كان ميراث الاب
لمعتقه لا لمعتق ابنه لان الابن انما يرث من ابيه المرتد عند موت المرتد فاذا مات الابن قبل موت الاب لم
يرثه ابن واختلفت الروايات فيمن يرث المرتد عن ابي حنيفة في تلك الروايات روى الحسن عنه انه يرثه من كان
وارثا له وقت الردة ويبقى كذلك الى ان يموت المرتد حتى لو اسلم بعض قرابته بعد ردته او ولد ولد من علوق
حادث بعد الردة لا يرثه وعن ابي حنيفة في رواية يرث منه من كان وارثا له وقت الردة وان لم يبق الى موته ويخلفه
وارثه عنه وروى محمد عن ابي حنيفة انه يرث من المرتد من كان وارثا له عند قتله او عند موته سواء كان موجودا
عند الردة او حدث بعد ذلك وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله اذا تصرف الوارث في مال المرتد قبل ان يقسم

القاضي

القاضي ماله ولم يقض بلحاقه حتى رجع المرتد الى دار الاسلام مسلما كان جميع ذلك باطلا كان قبل الردة لان
اللحاق قبل ان يتصل به القضاء يكون بمنزلة الغيبة وكان هو المرتد في دار الاسلام سواء رجل ارتد مرارا
وجدد الاسلام في كل مرة وجدد النكاح على قول ابي حنيفة تحل له امراته من غير اصابة الزوج الثاني لان
عنده الردة لا يكون طلاقا واباء الزوج عن الاسلام يكون طلاقا وعلى قول ابي يوسف ردته واباؤه لا يكون
طلاقا وعند محمد كلاهما طلاق وردة المراة واباؤها لا يكون طلاقا ويقع الفرقة عند عامة العلماء بردتها
البعض لا يقع اجمع اصحابنا على ان الردة تبطل عصمة النكاح ويقع الفرقة بينهما بنفس الردة وعند
الشافعي لا يقع الفرقة الا بقضاء القاضي وردة الرجل يبطل عصمة نفسه حتى لو قتله القاتل بغير امر القاضي
عمدا او خطا او بغير امر السلطان او اتلف عضوا من اعضائه لا شيء عليه ولا تقتل المراة عندنا لكنها
تحبس ابدا الى ان تتوب وعند الشافعي تقتل وتصرفاتها نافذة لانها لا تقتل والمراة المرتدة ترث من زوجها
المرتد في قولهم جميعا والرجل المسلم يرث من امراته المرتدة اذا ماتت قبل انقضاء العدة استحسانا ولا يرث
قياسا وهو قول زفر ولزوج المرتدة ان يتزوج باختها واربع سواها اذا لحقت كانها ماتت فان خرجت الى دار
الاسلام مسلمة بعد ذلك لا يفسد نكاح اختها واذا ارتدت المعتدة ولحقت بدار الحرب ثم قضى القاضي
بلحاقها بطلت عدتها لتباين الدارين وانقطاع العصمة كانها ماتت فان رجعت الينا بعد ذلك مسلمة قبل
انقضاء الحيض قال ابو يوسف لا يعود معتدة وقال محمد يعود معتدة كما كانت واذا جنى المرتد جناية خطا
كان ارش الجناية في ماله لا على العاقلة وفي بعض الروايات يجب ذلك في كسب الاسلام فان لم يف ذلك
يؤخذ الباقي من كسب ردته وان لم يكن له الا كسب الردة كان عليها الدية في ذلك المال وعن الفقيه ابي جعفر
الهندواني انه قال يؤدى ذلك من مال اكتسبه في الردة فان لم يف يكمل من كسب الاسلام مسلم قطع يد مسلم
ثم ارتد المقطوعة يده ثم تاب واسلم قبل لحوقه بدار الحرب ثم مات من ذلك القطع قال ابو حنيفة وابو يوسف عليه
جميع دية النفس وقال محمد وزفر دية اليد لا غير قياسا ولو قطع مسلم يد مسلم ثم ارتد القاطع وقتل على
ردته ثم مات المقطوعة يده من ذلك القطع ان كان عمدا فلا شيء على احد وان كان خطا فعلى عاقلة القاطع
الدية في ثلث سنين من يوم قضى القاضي عليهم ولو جنى في حال ردته جناية تبلغ ارشها خمسمائة يجب ذلك في ماله
دون عاقلته الرجل اذا حج حجة الاسلام ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم كان عليه اعادة حجة الاسلام ولا
يترك المرتد على ردته باعطاء الجزية ولا بامان موقت ولا بامان مؤبد ولا يجوز استرقاقه بعد ما لحق بدار
الحرب مرتدا ثم اخذه المسلمون اسيرا ويجوز استرقاق المرتدة بعد ما لحقت بدار الحرب واذا لحق المرتد
بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه عندنا يجوز قسمة ماله وقال داود بن علي رحمه الله لا يقسم ماله حتى

ورثته وان قضى القاضي بلحاقه وقال الشافعي يقسم ماله بين ورثته فقضى القاضي بلحاقه اذا لم يقض واتفقوا
على انه لا يقسم ماله بين ورثته قبل لحوقه المرتد اذا لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه وعليه للناس ديون
مؤجلة حلت كانه مات ويعتق امهات اولاده ومدبروه من الثلث وحلت ديونه فان رجع المرتد الينا مسلما الا
ملك ان يبطل بيننا الاشياء اولها الميراث بطله ويسترد ماله من الورثة ان كان قائما والثاني اذا كانت
ورثته عبدا من ماله ثم رجع المرتد بعد ما ادى بدل الكتابة لا يملك ابطالها وان رجع قبل ان يؤدي جميع بدل
الكتابة كان له ان يبطل الكتابة رجل ارتد والعياذ بالله وعليه قضاء صلوات او صيام تركها في حالة الاسلام
ثم اسلم بعد ذلك قال شمس الائمة الحلواني قضى ما تركه في الاسلام لان ترك الصلوة والصيام معصية والمعصية
تبقى بعد الردة وما ادى من الصلوة والصيامات في اسلامه ثم ارتد تبطل طاعاته لكن لا يجب عليه قضاؤها بعد الاسلام
مسلم اصاب مالا او شيئا يجب فيه القصاص او حد قذف ثم ارتد واصاب ذلك وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق بدار
الحرب وحارب المسلمين زمانا ثم جاء مسلما فهو ماخوذ بجميع ذلك ولو اصاب بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا ثم اسلم
فذلك كله موضوع عنه لانه اصاب ذلك وهو كان حربيا في دار الحرب والحربي لا يؤخذ بعد الاسلام بما كان
اصابه حال كونه محاربا للمسلمين وما اصاب المسلم من حدود الله تعالى نحو الزنا والسرقة وقطع الطريق ثم
ارتد واصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما وكل ذلك يكون موضوعا عنه الا انه يضمن المال
في السرقة واذا اصاب دما ان اصابه في قطع الطريق كان عليه القصاص لان ما كان من حقوق العباد كان المرتد
ماخوذا بذلك وما اصاب في قطع الطريق من القتل خطا فيه الدية على عاقلته ان اصابه قبل الردة وفي ماله
ان اصابه بعد الردة وان وجب على المسلم حد شرب الخمر او حد السكر ثم ارتد ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب فانه
لا يؤاخذ بذلك لان الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء حتى لا يجب على الذمي والمستامن فاذا اعترض الكفر بعد الوجوب
يمنع البقاء وكذلك لو اصاب ذلك وهو مرتد محبوس في يد الامام فانه لا يؤاخذ بحد الخمر والسكر وهو ماخوذ
بما سوى ذلك من حدود الله تعالى لانه يعتقد حرمته بسبب ذلك ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب فذاك موضوع عنه
ايضا رجل تزوج امراة ثم غاب عنها قبل الدخول فاخبره مخبر انها قد ارتدت عن الاسلام والمخبر حر او مملوك او محدود
في قذف وهو ثقة عنده وسعه ان يصدقه ويتزوج اربعا سواها وكذا اذا كان غير ثقة واكبر رايه انه صادق
وان كان اكبر رايه انه كاذب لا يتزوج اكثر من ثلاث وان اخبرت المراة ان زوجها قد ارتد فلها ان تتزوج بزوج
اخر بعد انقضاء العدة في رواية الاستحسان وفي رواية السير ليس لها ان تتزوج قال شمس الائمة السرخسي الاصح
رواية الاستحسان ولو ان امراة غاب زوجها فاخبرها مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلاثا او مات عنها او لم يكن ثقة
فاتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رايها انه حق لا باس بان تعتد وتتزوج

فصل

فصل فيما يبطل بالارتداد

اذا استاجر المسلم دارا او عقارا او منقولا ثم ارتد والعياذ بالله تعالى ولحق بدار الحرب
وقضى القاضي بلحاقه بطل اجارته كانه مات وكذا اذا اجره ثم ارتد ولو اوصى لرجل بثلث ماله ثم ارتد ولحق بدار
الحرب او لم يلحق بطلت وصيته وكذا لو اوصى لرجل وجعله قيما في ماله ثم ارتد ولحق بدار الحرب او لم يلحق بطل
ايصاؤه وان وكل رجلا ثم ارتد الموكل ولحق بدار الحرب ينعزل الوكيل في قولهم وان عاد الينا مسلما هل يعود وكيلا
ذكر في الوكالة انه لا يعود وكيلا وذكر في السير الكبير انه يعود وكيلا وان وكل رجلا بامر من الامور ثم ارتد
الوكيل ولحق بدار الحرب وقضى بلحوقه ثم عاد الينا مسلما قال ابو يوسف لا يعود وكيلا وقال محمد يعود وكيلا
كما كان قوم ارتدوا عن الاسلام في مدينة من مداين الاسلام في ارض الحرب وحاربوا المسلمين ومعهم نساؤهم و
ذراريهم مرتدون معهم وليس في المدينة مسلم وكانوا يقاتلون المسلمين فيها حتى ظهر المسلمون عليهم فانه يقتل
رجالهم ومن اسلم منهم فهو حر وذراريهم ونساؤهم واموالهم كانوا فيئا للمسلمين وفيه الخمس وان ارتد اهل
مدينة من المسلمين وغلبوا عليها غير ان فيها قوما من المسلمين آمنين فارتد نساؤهم معهم ايضا ثم ظهر
المسلمون عليها فهم كلهم احرار ونساؤهم وذراريهم كذلك في قول ابي حنيفة هذا اذا ارتدوا ولم يظهروا
فيها احكام الشرك ثم غلب عليها المسلمون من ساعته فان النساء والذراري كانوا احرارا في قولهم وهذه
المسئلة بناء على معرفة ما يصير به الدار دار الحرب على قول ابي حنيفة لا يصير الا بثلثة اشياء احدها
ان تكون متصلة بدار الحرب ليس بينها وبين دار الحرب موضع في يد اهل الاسلام والثانية ان يجري
فيها اهل الحرب احكامهم والثالث ان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول حتى لو كان من هذه المدينة
التي ارتد اهلها وبين دار الحرب بلدة فيها مسلمون او كان في البلدة التي ارتد اهلها مسلم او ذمي آمنا بالامان
الاول لم يصر هذه البلدة دار حرب وقال صاحباه اذا اجرى اهل الحرب في بلدة من بلاد الاسلام احكام اهل
الحرب يصير دار حرب كيف كان واما السلطان قال علماؤنا السلطان يصير سلطانا بامرين بالمبايعة معهم ويعتبر
في المبايعة اشرافهم واعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه على رعيته خوفا من قهره وجبروته فان بايعه الناس ولم
ينفذ فيهم حكمه لعجزه عن قهرهم لا يصير سلطانا واذا صار سلطانا بالمبايعة فجار ان كان له قهر وغلبة لا ينعزل
لانه لو كان ينعزل يصير سلطانا بالقهر والغلبة فلا يفيد وان لم يكن له قهر وغلبة ينعزل والقاضي اذا قضى
قضايا وهو فاسق او مرتش فلم يعلم بذلك الا بعد حين وروى الحسن عن ابي حنيفة انه قال ابطلت قضاءه
وروى الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف انه قال اذا جار القاضي يصير معزولا او لم يعزل قال الفقيه
ابو الليث ان كان الذي ولاه القضاء لم يعلم انه فاسق او مرتش فاذا ظهر انه فاسق او مرتش فهو معزول لانه
ولاه وقلده على شرط العدالة ظاهرا فاذا كان على خلاف ذلك لم يكن قاضيا وان كان الذي ولاه علم انه

فاسق او من نشا لم يجز وكذا اذا فسق وهو بمنزلة الامير والامير اذا جار لا ينعزل ما لم يعزل وكذا القاضي
اذا ولي وعلم انه فاسق مسلم اسر في دار الحرب وخرج الى دار الاسلام ومعه امراة فقالت المراة انك
ارتددت في دار الحرب وانكر الزوج ذلك كان القول قوله وان قالت نكحت بالكفر مكرها كان القول قول
المراة فان صدقت المراة فيما قال فان القاضي لا يصدقها وهو بمنزلة ما لو قال الرجل لامراته انت
طالق وقال عنيت فيه عن وثاق وصدقته المراة فان القاضي لا يصدقها في ذلك وياخذ بالاحتياط في امر
الفروج امراة ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت فانها تصير فيئا رجل وامراته ارتدا والعياذ بالله
ولحقا بدار الحرب فحبلت امراته في دار الحرب وولدت ولدا ثم ظهر المسلمون على ولدها فانه يجبر على الاسلام
ولا يقتل ولا يكون فيئا وان مات هذا الولد ولهذا الولد ولد ثم ظهر المسلمون على ولد ولدها فانه يكون
فيئا ولا يجبر على الاسلام حربي دخل دارنا بغير امان فاخذه رجل مسلم فانه يكون فيئا ورقيقا لعامة المسلمين
في قول ابي حنيفة يباع ويوضع ثمنه في بيت مال المسلمين وقال صاحباه يكون رقيقا للآخذ خاصة وعليه الخمس
ولو اسلم هذا الحربي بعد ما دخل دارنا بغير امان قبل ان ياخذه احد فهو حر لا سبيل عليه لاحد في قولهم
عبد حربي لحربي دخل الينا بامان باذن مالكه ثم اسلم عندنا فانه يباع ويبعث ثمنه الى مولاه حربي اخذ
في دارنا فقال انا رسول ملك اهل الحرب ان كان له علامات الرسل من الكتاب ونحوه يكون آمنا حتى يؤدي
الى الرسالة وان لم يكن معه كتاب يكون فيئا لجماعة المسلمين في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه هو للآخذ خاصة
وان اخذ الحربي في دارنا فقال انا مستامن لا يصدق ويكون فيئا لجماعة المسلمين في قول ابي حنيفة وفي
قول صاحبيه للآخذ خاصة فان اقام بينة من المسلمين كان آمنا وان اقام شهودا من اهل الذمة في القياس
لا تقبل شهادتهم وتقبل استحسانا مرتد اكتسب في دار الحرب مالا ثم ظهر المسلمون على ذلك المال يكون
فيئا ولو دخل المرتد دارنا بعد لحوقه بدار الحرب واخذ مالا من ماله ولحق بذلك المال بدار الحرب ثم ظهر
المسلمون على ذلك المال يكون المال مردودا على الورثة وما اكتسب بعد الردة في دار الاسلام قبل لحوقه بدار
الحرب فان قتل المرتد او مات او لحق بدار الحرب كان ذلك المال فيئا عند ابي حنيفة وفي قول صاحبيه يكون للورثة
ولا يكون فيئا حربي دخل دارنا بامان وله في دار الحرب امراة حامل منه واولاد صغار وكبار واموال ودايع
عند حربي وذمي ومسلم فاسلم الحربي في دارنا ثم ظهر المسلمون على تلك الدار فهو على ثلاثة اوجه ان خرج الينا
فاسلم في دار الاسلام ثم ظهر المسلمون على دارهم فجميع ذلك يكون فيئا للمسلمين وان اسلم هذا الحربي في دار الحرب
ثم خرج الينا وخلف هذه الاشياء في دار الحرب فاولاده الصغار احرار مسلمون وما كان من ماله وديعة
عند مسلم او ذمي فهو له واولاده الكبار يكون فيئا للمسلمين والديون والغصوب والودايع عند الحربي

يكون فيئا ولو اسلم هذا الحربي في دار الحرب ولم يخرج الينا فظهر المسلمون على الدار فان المنقول الذي في
يده يكون له ودوره وعقاره يكون فيئا عندنا وعند الشافعي داره وعقاره لا يكون فيئا وكذا ما كان في
يد مودعه الحربي واولاده الكبار وامراته وما في بطنها يكون فيئا ومن قاتل من عبيده المسلمين و
هكذا كله قول ابي حنيفة وقال صاحباه شيء من ماله لا يكون فيئا سوى اولاده الكبار وامراته ومن
لم يقاتل من عبيده فهو له واولاده الصغار احرار مسلمون لا سبيل عليهم الكفار اذا استولوا على
اموال المسلمين واحرزوها بدارهم ملكوا ما كان محلا لابتداء التملك وما لا يكون محلا لابتداء الملك
كالمدبر والمدبرة وام الولد والمكاتب لا يملكونهم وكذا العبد الآبق اليهم فانهم لا يملكونه في قول ابي حنيفة
وقال صاحباه ملكوا الآبق اذا كان فيئا ولا يملكون معتق البعض لان عند ابي حنيفة معتق البعض بمنزلة المكاتب
وعند صاحبيه هو حر مديون وما ملكه الكفار بعد الاحراز بدارهم اذا اخرج الينا ان اخرجه تاجر اشتراه
منهم فمولاه الماسور منه يكون احق به من المشتري ياخذه من المشتري بالثمن الذي اعطاهم وان اخرجه
الغزاة ان وجده صاحبه قبل القسمة ياخذه بغير شيء وان وجده بعد القسمة في يد الغازي ياخذه بالقيمة
فان لم يحضر مولاه حتى وقع في سهم رجل من الغزاة فلم يجد مولاه ايضا حتى باعه الغازي من رجل بثمن معلوم
ثم وجده مولاه في ظاهر الرواية ليس للمولى ان ينقض بيع الغازي بل ياخذه من المشتري بالثمن الذي اشتراه
وعن محمد للمولى ان ينقض بيع الغازي وياخذه من الغازي بالقيمة وقال هو بمنزلة رجل اشترى
دارا وشفيعها غائب فباعها المشتري ثم حضر الشفيع كان له ان ينقض البيع الثاني وياخذها بالبيع الاول
بالثمن الاول ولو لم يبعه الغازي ولكن قطعت يده عنده واخذ الغازي ارشه ثم حضر مولاه القديم فانه
ياخذ العبد من الغازي بالقيمة التي وصلت الى الغازي ولا سبيل له على الارش وعن محمد في رواية يسقط
حصة الارش من الثمن وياخذ الباقي ولو فقأ رجل عين هذا العبد قبل ان يحضر مولاه القديم ودفع الى الغازي
الغازي واخذ صحيحا ثم حضر مولاه في ظاهر الرواية كان للمولى ان ياخذه من الذي في يده بقيمته اعمى في قول
ابي حنيفة وفي قول صاحبيه ياخذ بقيمته صحيحا ولو كانت جارية فولدت ولدا عند المشتري ثم ماتت الجارية
وبقي الولد ثم حضر المولى فانه ياخذ الولد بجميع الثمن الذي اشتراها التاجر من العدو او من المشتري او
من الغازي في قول ابي يوسف الآخر ولو كان هذا في يد الغازي فان المولى القديم ياخذ الولد بجميع القيمة وقال
ابو يوسف اولا وهو قول محمد ياخذ الولد بحصته من الثمن او بحصته من القيمة عبد آبق من بخارا الى
سمرقند فاخذه الكفار فاشتراه رجل منهم بدراهم وجاء به الى المالك واخذه مالكه ورده على بايعه بعيب الآبق
قالوا المشتري من الكفار لا ياخذ المال من واحد منهم فصل في اهل الذمة وما يوخذ منهم من الجزية وما يفعل بهم

اختلف العلماء فی کیفیة الجزیة انها کیف یضرب قال علمائنا یوضع علی قدر طاقة الرجل ان کان فقیرا
محترفا یعمل بیدیه یوضع علیه اثنا عشر درهما فی کل سنة وان کان غنیا مکثرا یوخذ منه ثمانیة واربعون
درهما لان الجزیة یوخذ من المقاتلة والفقیر یقاتل بنفسه لا غیر ووسط الحال یقاتل بنفسه وشیء
من ماله والمکثر یقاتل بنفسه وغلمانه واعوانه واختلفوا فی معرفة الفقیر والمکثر ووسط الحال قال
بعضهم الفقیر هو المحترف ووسط الحال الذی له ضیاع ویعمل بنفسه والغنی الذی له ضیاع واموال
یعمل باعوانه دون نفسه وقال الکرخی الفقیر هو الذی یملک مائتی درهم او اقل والوسط الذی یملک فوق
المائتین الی عشرة الاف والمکثر هو الذی یملک فوق عشرة الاف وقال عیسی بن ابان الفقیر هو الذی یاکل
من کسبه ولا غلة له یوخذ منه اثنا عشر درهما فان کان له غلة الا انها لا تزید علی نفقته فهو وسط الحال
یوخذ منه اربعة وعشرون درهما فان زادت غلته علی نفقته فهو غنی یوخذ ثمانیة واربعون درهما
وقال بعضهم الفقیر هو الذی له اقل من مائتی درهم فاذا زاد علی مائتی درهم الی اربعمائة درهم فهو وسط
وان زاد علی اربعمائة فهو مکثر وعن نصر بن ابی سلام انه قال یعتبر فیه عرف الناس ان کان الناس یعدونه
غنیا فهو غنی وان کانوا یعدونه فقیرا فهو فقیر وعن ابی یوسف انه قال یعتبر فیه الحرف البزاز والصیرفی
والتاجر وسط والقصار والصباغ والخیاط واشباه ذلک فقیر وعن علی وعبد الله بن عمر رضی الله عنهم
انهما قالا اربعة الاف وما دونه فی نفقته یعنی لا یکون غنیا قال رضی الله عنه والاعتماد فی هذا علی
قول الکرخی وتوضع الجزیة فی بیت مال الخراج وبیوت المال اربعة مال الغنایم والکنوز والرکاز
مصرف ذلک ما قال الله فی کتابه واعلموا انما غنمتم من شیء الآیة وبیت مال الصدقات ومصرف ذلک
ما قال الله تعالی فی کتابه انما الصدقات للفقراء الآیة وبیت مال الخراج والعشر ومصرف ذلک المقاتلة
لانما الحصل بقوتهم فیصرف الیهم وبیت الاموال الضایعة نحو الترکات التی لا وارث لها یصرف ذلک
الی عمارة القناطر والرباطات التی لا وقف لها واختلف العلماء فی المفتین والائمة والمتعلمین و
القضاة هل لهم حق فی بیت مال الخراج قال بعضهم لا حق لهم فیه قال الشیخ ابو بکر محمد بن الفضل
واصحابه لهم حظ فی بیت المال لانهم یعملون فی امر الدین فکانوا کالغزاة وقال الشیخ الامام فهذا
فی یومنا یجوز للموذنین والائمة والمتعلمین لانهم منعوا حقهم من بیت المال واختلفوا فی سهم ذوی
القربی وهم اقرباء النبی علیه السلام کان ثابتا لهم فی زمن النبی علیه السلام ثم سقط بعد وفاته عندنا
قال بعضهم سقط ذلک فی اغنیاء ذوی القربی فی حق فقرائهم وقال الکرخی وعامة العلماء سقط فی حق الفقراء
منهم والاغنیاء وقال الشافعی سهم ذوی القربی باق لهم جمیعا للذکر مثل حظ الانثیین الی ان ذهب

لرجل

لرجل خراج ارضه قال الناطفی لا یسعه ان یقبل لانه حق جماعة المسلمین فلا یجوز له ان یختص به ومشایخنا
جوزوا ذلک لمصرف الخراج والجزیة ان یجعل خراج ارضه له وهو النظر الذی یفعله السلاطین للائمة وعن ابی یوسف
فی النوادر اذا ترک السلطان لرجل خراج ارضه جاز ترکه ویکون صلة له من السلطان وللسلطان حق فی الخراج
فان وهب الی الخراج وهو الجابی لرجل خراج ارضه لا یسعه ان یقبل الا ان یکون لوالی الخراج فیجوز الهبة و
یسعه ان یقبل ویوخذ الجزیة من کل کافر سوی مشرکی العرب واما الصابئون قال ابو حنیفة یوخذ منهم
الجزیة وقال صاحباه لا یوخذ قالوا انما قال ابو حنیفة ذلک لانه وقع فی رایه انهم من اهل الکتاب وفی رایهما انهم
لیسوا من اهل الکتاب وقال بعض مشایخنا هم قوم اخذوا بعض الدین من التوریة والبعض من الانجیل
وقال بعضهم قوم اخذوا بعض الدین من التوریة والبعض من الزبور واما المبیضة هل یوخذ منهم الجزیة
قالوا ینظر ان کانوا احدثوا فهم مرتدون لا یوخذ منهم الجزیة وهم یقتلون وان کانوا قدیما یوخذ منهم الجزیة
واما الزنادقة فاخذ الجزیة منهم بناء علی قبول التوبة من الزنادقة قالوا ان جاء الزندیق قبل ان یوخذ
فاقر انه زندیق فتاب عن ذلک تقبل توبته وان اخذ ثم تاب لا تقبل توبته ویقتل لانهم باطنیة یظهرون
شیئا ویعتقدون فی الباطن خلاف ذلک فیقتلون ولا تقبل توبتهم ولا یوخذ منهم الجزیة ولا یوخذ الجزیة
من الصبیان والنسوان والشیخ الفانی والزمن والفقیر وتضعف صدقة بنی تغلب من یوخذ من نسائهم
کما یوخذ من رجالهم لان ذلک وجب بالصلح عنهم ویوخذ الجزیة من الرهابین والقسیسین فی ظاهر الروایة
وعن محمد انها لا یوخذ وعن ابی یوسف انها یوخذ من الاعمی اذا کان یقاتل بماله ولا یوخذ الجزیة من عبد
ذمی ولا من مدبره ولا من مکاتبه واذا احتلم الغلام من اهل الذمة فی اول السنة قبل ان توضع الجزیة
وهو موسر وضع علیه الجزیة ویوخذ منه الجزیة لتلک السنة واذا احتلم بعد ما وضعت الجزیة علی الرجال لا یوضع
علیه حتی یمضی هذه السنة واذا اعتق العبد وله مال فان اعتق قبل ان یوضع الجزیة توضع علیه الجزیة لهذه
السنة فان اعتق بعد ما وضعت الجزیة علی الرجال لا یوضع علیه الجزیة حتی یمضی هذه السنة وروی الحسن
عن ابی حنیفة انه لا یوضع علیه الجزیة حتی یمضی هذه السنة سواء عتق بعد الوضع او قبله والحربی اذا صار
ذمیا ان صار قبل ان یوضع الجزیة علی الرجال لا یوضع علیه الجزیة حتی یمضی هذه السنة والمصاب اذا افاق
لا یوضع علیه الجزیة ما لم یمض هذه السنة افاق بعد الوضع او قبله والفقیر الذی لا یجد شیئا اذا صار
غنیا او وسط الحال اذا صار غنیا مکثرا یوخذ منه جزیة الاغنیاء سواء صار غنیا بعد الوضع او قبله و
یوضع الجزیة فی کل سنة مرة بعد انقضائها وتمامها فان توالت السنون علی الذمی ولم یوخذ منه الجزیة حتی اسلم
لا یطالب بالجزیة عندنا وعند الشافعی یطالب بها فان لم یسلم الذمی بل استقر علی الکفر قال ابو حنیفة لا یطالب

بجزية السنين الماضية وبجزية السنة التي يموتها ايضاً ويؤخذ الجزية من بني تغلب مضاعفة كالخراج
ويؤخذ من بني نجران الحلة دون الدراهم ولو حدث بين النجراني وبين التغلبي ولد ذكر من جارية بينهما
وادعياه جميعاً معاً فاثبتا الابوان وكبر الولد لم يؤخذ منه الجزية ذكره في السير انه ان مات التغلبي اولاً يؤخذ
منه جزية اهل نجران وان مات النجراني اولاً يؤخذ منه جزية بني تغلب وان ماتا معاً يؤخذ النصف من
هذا والنصف من ذلك وان مات من عليه الجزية او اسلم وبقي عليه الجزية لم يؤخذ ذلك الباقي عندنا وعند
الشافعي يؤخذ لان عندنا الجزية تسقط بالاسلام والموت وعنده لا تسقط وكذا اذا عمي او صار مقعداً
او زمنا او شيخا كبيرا لا يستطيع ان يعمل او صار فقيرا لا يقدر على شيء وبقي عليه من جزية راسه سقط ذلك
الباقي وكيف يؤخذ الجزية ممن عليه قال بعضهم يأخذه الطالب بتلابيبه ويهزه هزا ويقول اد الجزية
يا عدو الله وقال بعضهم يأخذ بتلابيبه ولو بعث الذمي الجزية على نائبه لا تقبل منه ما لم يات بنفسه
ويقوم بين يدي الطالب والطالب قاعد وليس للنصراني ان يضرب في منزله بالناقوس في مصر من امصار المسلمين
ولا ان يجمع فيه بهم انما له ان يصلي فيه ولا يخرج الصليب ونحو ذلك من كنائسهم وقال ابو يوسف لا
يمنعون من اخراج الصليب في يوم عيدهم ويمنعون من ذلك في غيره من الايام لانه انما اعطي لهم الذمة
بشرط ان لا يظهروا من رسومهم ولا يؤخذ عبيد اهل الذمة بالكستيجات لان عبيدهم لم يلزموا ذلك
وكستيجات النصارى قلنسوة سوداء وزنار من الصوف يجعل ذلك بخيط عليه يشد في وسطه اما لبس العمامة
والزنار من الابريسم فذلك جفوة وفيه جفاء لاهل الاسلام فلا يؤذن لهم في ذلك ويؤمرون ما كانا استخفافا
لهم ويمنعون من التشبه بالمسلمين في لباسهم وركوبهم وفي الركوب في اسواق المسلمين فان احتاجوا الى ذلك ينبغي
ان يكون سروجهم على هيئة الاكاف في قربوسه مثل الرمانة ويلبسون الطيالسة والاردية لا مثل طيالس
المسلمين واردیتهم بل يكون على خلاف ذلك ولو رفعوا اصواتهم بقراءة الزبور والانجيل ان كان فيه اظهار
الشرك يمنعون عن ذلك وان لم يقع بذلك اظهار الشرك لا يمنع ويمنعون عن قراءة ذلك في اسواق المسلمين
كما يمنعون عن اخراج الصليب وضرب الناقوس لان الناقوس لهم كالاذان لنا فيقع بذلك اظهار الشرك وكذا بيع
الخمور والخنازير في المصر ما كان في فناء المصر ولا باس باخراج الصليب وضرب الناقوس اذا حاوز فناء المصر
وفي كل قرية او موضع ليس من امصار المسلمين فانهم لا يمنعون عن ذلك وان كان فيها عدد من المسلمين يسكنون
فيها لان هذا ليس بموضع اعلام الدين لا يتقام فيه الجمعة والاعياد كذا قال محمد في السير قال كثير من ائمة بلخ انما
قال محمد ذلك في قراهم بالكوفة فان ثم عامة من يسكنها اهل الذمة والروافض واما في ديارنا يمنعون عن ذلك
في القرى كما يمنعون في الامصار لانها موضع جماعات المسلمين وجلوس الواعظين والمدرسين بمنزلة امصار

المسلمين

المسلمين ومشايخنا قالوا لا يمنعون من اظهار ذلك واحداثه في القرى على كل حال وان ارادوا اهل
الذمة احداث البيع والكنائس او المجوس بيت النار اذا ارادوا احداث بيت النار ان ارادوا في ذلك
في امصار المسلمين وفيما كان من فناء المصر منعوا عن ذلك عند الكل وان ارادوا احداث ذلك
في السواد والقرى اختلفت الروايات فيه ولاختلاف الرواية اختلاف المشايخ فيه قال مشايخ بلخ
يمنعون من ذلك الا في قرية غالب سكانها اهل الذمة قال مشايخ بخارا يمنعون منهم الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل وقال شمس الائمة السرخسي والاصح عندي انهم يمنعون عن ذلك في السواد
قال في السير الا في قرية غالب سكانها اهل الذمة فانهم لا يمنعون عن ذلك وعن عمر رضي الله عنه انه
قال امنع اهل الذمة عن احداث شيء من الكنائس في البلاد المفتوحة من خراسان وغيرها ولا
اهدم شيئا وجد به قديما في ايديهم ما لم اعلم انهم احدثوا ذلك بعد ما صار ذلك الموضع مصرا من امصار
المسلمين قال مشايخنا لا يهدم الكنائس والبيع القديم في السواد والقرى اما في الامصار ذكر محمد في
الاجارات انها لا تهدم وذكر في كتاب العشر والخراج انها تهدم في امصار المسلمين ثم قال شمس الائمة
السرخسي الاصح عندي رواية الاجارات فان انهدمت بيعة او كنيسة من كنائسهم القديمة فلهم
ان يبنوها في ذلك الموضع كما كان وان قالوا نحول لها من هذا الموضع الى موضع اخر لم يكن لهم ذلك
بل يبنوها في ذلك الموضع على قدر البناء الاول ويمنع عن الزيادة عن البناء الاول الذمي اشترى دارا
في المصر ذكر في العشر والخراج على قدر انه لا ينبغي ان يباع منه ولو اشتراها يجبر على بيعها من المسلم ذكر
في الاجارات انه يجوز الشراء ولا يجبر على البيع الا اذا كثر ذلك فحينئذ يجبر على البيع ولا يترك الذمي
ان يتخذ بيته في المصر صومعة فيصلي فيه اذا اراد الامام ان ينقل اهل الذمة عن اراضيهم لا يجوز له
ذلك بغير عذر والعذر في زماننا ان يخاف الامام على اهل الذمة من اهل الحرب لعجزهم وضعف شوكتهم
او يخاف الامام منهم على المسلمين ان يخبروا اهل الحرب بعورات المسلمين ذمي سال مسلما عن
طريق البيعة لا ينبغي للمسلم ان يدله على ذلك لانه اعانة على المعصية مسلم له ام ذمية او اب ذمي
ليس للمسلم ان يقوده من البيعة ولكن يقوده من البيعة الى المنزل وهذا كما لا يحل للمسلم حمل
الخمر الى الخل للتخليل ولكن يحمل الخل الى الخمر ولا يحمل الجيفة الى الهرة وله ان يحمل الهرة الى الجيفة
مسلم له امراة ذمية ليس له ان يمنعها من شرب الخمر لان شرب الخمر حلال عندها وله ان يمنعها من اتخاذ
الخمر في المنزل وليس له ان يجبرها على الغسل من الجنابة لان ذلك ليس بواجب عليها واذا اراق المسلم خمر
الذمي او قتل خنزيره ليس له ذلك ويكون ضامنا الا ان يكون اماما يرى ذلك فلا يضمن ولو ان مسلما

له خمر في زق فشق رجل زقه واراق الخمر على سبيل الحسبة لا يضمن لانها ليست بمال متقوم في حق المسلم ويضمن الزق لانه مال متقوم الا ان يكون اماما يرى ذلك فحينئذ لا يكون ضامنا

فصل في خراج الارض

الوالي لا يزيد في الخراج على وظيفة عمر رضي الله عنه وان كان ارضهم يطيق ذلك وقال محمد لا باس بان يزيد وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يزاد وينقص ان عجزوا عن ذلك اجمعوا على انه يجوز النقصان عند العجز واختلفوا في الزيادة اذا مات اهل الخراج عن ابي يوسف ان الامام يأخذ الارض فيزارعها او يواجرها ويضع ذلك في بيت المال وان لم يموتوا ولكنهم هربوا اجرها الامام ويأخذ من الاجر قدر الخراج ويحفظ الباقي واذا عاد الاهل رد عليهم الباقي ولا يواجرها حتى تمضي السنة التي هربوا فيها وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا هرب اهل الخراج ان شاء الامام عمرها من بيت المال وتكون الغلة للمسلمين وان شاء دفعها الى قوم مقاطعة على شيء وما يأخذ يكون للمسلمين قال محمد في الزيادات اذا عجز قوم من اهل الخراج من عمارة ارضهم لم يكن للامام ان يأخذها ويدفعها الى غيرهم ولكن يواجرها ويأخذ الخراج من الغلة وان لم يجد من يستأجرها باعها الامام ممن يقوى على خراجها قالوا يبيع الارض على قول ابي يوسف ومحمد اما على قول ابي حنيفة لا يبيع لانه حجر وهو كما لا يبيع ماله بالدين والنفقة عند ابي حنيفة ولكن يأمره بالبيع وعندهما له ان يبيع بالدين والنفقة ومنهم من قال يبيع لاجل الخراج عند الكل لان الخراج حق متعلق برقبة الارض فيكون كالعبد المديون والقاضي يبيع العبد المديون لتعلق الدين به فكذلك هاهنا رجل اشترى ارض خراج ان بقي من السنة مقدار ما يقدر المشتري على زراعتها ويدرك الزرع فالخراج على المشتري والا فعلى البائع رجل اغتصب ارض خراج وزرعها كان الخراج على رب الارض وذكر في السير الكبير ان نقص الارض بفعل الغاصب من غير زراعة يضمن النقصان لرب الارض والخراج على رب الارض وان لم ينقصها الزراعة فالخراج على رب الارض رجل له ارض عشرية اجرها من غيره كان العشر على صاحب الارض في قول ابي حنيفة اقل الاجر او كثر وفي قول صاحبيه يكون العشر في الخارج وكذا لو كانت خراجية وخراجها مقاسمة فهو على هذا الخلاف وان كان خراجها وظيفة يكون الخراج على رب الارض وان اعار ارضه ان كانت عشرية او خراجية مقاسمة فالعشر والخراج على المستعير وان كان خراجها وظيفة فعلى رب الارض وان اغتصب الارض غاصب ان لم يكن للمغصوب منه بينة ولم ينقصها الزراعة فلا شيء على رب الارض عشرية كانت او خراجية خراج مقاسمة او وظيفة وجميع ذلك يكون على الغاصب وان كانت له بينة ذكر هشام في النوادر ان جميع ذلك يكون على صاحب الارض وان نقصها الزراعة كان جميع ذلك على صاحب الارض قل النقصان او كثر كما في الاجارة عند ابي حنيفة

وهذا

وهذا على الخلاف المذكور في الاجارة ولو مات صاحب الارض بعد ما مضت السنة ووجب خراج ارضه لا يوضع خراج الارض من تركته في قول ابي حنيفة وابي يوسف ويوخذ الخراج ممن عليه الخراج كلما خرجت غلته ولا يؤخر ولا يحل لمن عليه خراج الارض ان يأكل الغلة حتى يؤدي الخراج ولا يحل لآخذ الخراج ان يخلي بينهم وبين الغلات حتى يستوفي الخراج فان اجتمع الخراج فلم يؤد سنين عند ابي حنيفة يؤخذ بخراج هذه السنة ولا يؤخذ بخراج السنة الاولى ويسقط ذلك عنه كما قال في الجزية ومنهم من يقول لا يسقط الخراج بالاجماع بخلاف الجزية وهذا اذا عجز عن الزراعة فان لم يعجز يؤخذ الخراج عند الكل

فصل في استيلاء اهل الشرك على اهل الحرب

اذا استولى اهل الشرك على اهل الحرب من اهل الكتاب فسبوا سبايا صغارا بغير ابائهم قال الناطفي الصبيان من اهل الكتاب بمنزلة عبيد المسلمين اذا سبوا فانهم لا يتحولون الى الشرك بالسبي اهل الاسلام صبيانا من اهل الحرب وهم بعد في دار الحرب فدخل اباؤهم في دار الاسلام واسلموا فابناؤهم صاروا مسلمين باسلام ابائهم وان لم يخرجوا الى دار الاسلام لان التبعية في الابوين لم تنقطع الحربي اذا دخل دار الاسلام ذميا ثم اسلم وسبي ابنه لا يصير الابن مسلما بالدار لان تبعية الاب باقية فصار كان الابن سبي مع الاب رجل دخل دار الحرب بامان وسرق صبيا فاخرجه الى دار الاسلام فالصبي يصير مسلما بعد ما اخرج الى دار الاسلام ولو اشترى هناك صبيا فاخرجه الى دار الاسلام كان هو على دينه لانه قد ملكه قبل ان يدخله دار الاسلام ولو ان حربيا دخل دارنا بامان وله عبد صغير فاسلم الحربي فان كان لم يسلم وكذلك لو لم يسلم المولى ولكن باعه من مسلم لانه كان كافرا في دار الاسلام ولم يوجد منه سبب الاسلام اهل الحرب اذا اسروا اهل الذمة من بلاد المسلمين لا يملكونهم لانهم احرار قوم من اهل الحرب اخذوا في دار الاسلام فقالوا اسلمنا في دار الحرب كانوا فيئا للمسلمين في قول ابي حنيفة رحمه الله

كتاب الرهن

وانه يشتمل على فصول الاول في الفاظ الرهن رجل عليه دين لرجل فاعطى المديون صاحب الدين ثوبا وقال امسك هذا حتى اعطيك مالك قال ابو حنيفة هو رهن وقال ابو يوسف هو وديعة ولا يكون رهنا ولو قال امسك هذا بمالك يكون رهنا في قولهم جميعا رجل اراد ان يدفع رهنا بمال عليه فقال المرتهن للراهن اخذه على انه ان ضاع ضاع بغير شيء فقال الراهن نعم فالرهن جائز والشرط باطل ان هلك ذهب المال رجل اشترى ثوبا بعشرة دراهم فلم يقبض المشتري الثوب المبيع واعطاه ثوبا آخر حتى يكون رهنا بالثمن قال محمد لا يكون هذا رهنا وللمشتري ان يسترد الثوب الثاني فان هلك الثوب الثاني عند البائع وقيمتهما سواء يهلك خمسة دراهم لانه كان مضمونا بخمسة رجل دفع الى آخر جارية وقال بعها وذلك اجر ولم يسم الاجر ودفع اليه ثوبا رهنا بالاجر فضاع الرهن روي عن محمد انه لا يضمن رجل

دفع الى رجل ثوبين وقال خذ ايهما شئت بالمائة التي لك علي فاخذهما فضاعا في يده عن محمد انه قال لا يذهب من الدين شيء ويجعل هذا بمنزلة رجل عليه عشرون درهما فدفع المديون الى الطالب مائة درهم وقال خذ منها عشرين درهما فقبضها فضاعت في يده قبل ان ياخذ منها عشرين درهما فضاعت من مال المديون والدين عليه على حاله ولو دفع اليه ثوبين وقال خذ احدهما رهنا بدينك فاخذهما وقيمتهما على السواء قال محمد يذهب نصف قيمة كل واحد منهما بالدين ان كان مثل الدين وروى ابن سماعة عن محمد رجل عليه دين فقضاه بعضه ثم دفع الى الدائن عبدا وقال هذا رهن عندك بما بقي من مالك او قال هذا رهن عندك بشيء ان كان بقي لك فاني لا ادري ابقي لك شيء من المال او لم يبق فهو جائز وهو رهن بما بقي وان كان لم يبق منه شيء وهلك العبد عند المرتهن فلا ضمان عليه لانه لم ياخذ العبد بشيء مسمى ولو ان المديون قضاه الدين ثم دفع اليه مالا وقال خذ هذا رهنا بما عندي كان فيها من زايف او ستوقة فهو رهن جائز بما كان ستوقا ولا يكون رهنا بما كان زايفا لان قبض الزيوف استيفاء فلا يتصور الرهن بعد الاستيفاء بخلاف الستوق رجل عليه الف درهم غلة لرجل فقال امسك هذه الالف الوضح بحقك واشهد لي بالقبض قال هذا اقتضاء وكذا لو قال اشهد لي بالقبض قال هذا اقتضاء وكذا لو قال اشهد لي بالقبض فقال الطالب صاحب الدين اعطني حتى اشهد لك فقال امسك هذه الالف الوضح واشهد لي بالقبض ولو قال خذ هذه الالف الوضح حتى اتيك بحقك واشهد لي بالقبض فاخذ فهو رهن ولا يكون اقتضاء وعن ابي يوسف رجل له على رجل مائة درهم فاعطاه المديون ثوبا وقال خذ هذا رهنا ببعض حقك فقبض وهلك قال زفر يهلك بقيمته وقال ابو يوسف يذهب بما شاء المرتهن ويرجع على الراهن بفضل دينه رجل رهن عند انسان ثوبا من غير ان يكون عليه دين فقال ارجع اليك فاخذ منك شيئا فضاع الثوب عند المرتهن ذكر ابو يوسف في الامالي انه يعطيه المرتهن ما شاء في قول ابي حنيفة وكذلك في رجل قال لرجل اقرضني وخذ الرهن ولم يسم القرض فاخذ الرهن ولم يقرضه شيئا فضاع الرهن في يده قال ابو يوسف عليه قيمة الرهن رجل استقرض من رجل خمسين درهما وقال المقرض انها لا يكفيك ولكن ابعث الي رهنا حتى ابعث اليك ما يكفيك فدفع اليه رهنا فضاع في يده عن ابي يوسف انه قال على المرتهن الاقل من قيمة الرهن ومن خمسين درهما رجل اعتق ما في بطن جاريته ثم رهنها عن ابي يوسف ان الرهن جائز فان ولدت ولدا فنقصتها الولادة لا يذهب من الدين شيء بنقصان الولادة رجل رهن عند رجل ثوبين على عشرة دراهم وقال احدهما رهن لك بعشرتك او قال خذ ايهما شئت رهنا بدينك قال ابو يوسف هو باطل فان ضاعا جميعا لم يكن عليه شيء ودينه على حاله ولا يشبه هذا الرهن ولو رهن عند انسان عبدا بكر حنطة فمات العبد ثم ظهر ان الكر لم يكن على الراهن كان على المرتهن الكر لان الكر كان عليه في الظاهر ووجوب الدين من حيث الظاهر يكفي لصحة الرهن فيرجع على المرتهن

بالكر لا بقيمة الرهن المظنون في قول محمد وكذلك عند ابي يوسف في ظاهر الرواية وعنه في رواية لا يكون مضمونا قالوا الاخلاف فيه ان تصادقا انه لا دين ثم هلك الرهن لا يكون مضمونا المشتري اذا رهن بالثمن شيئا فهلك الرهن ثم استحق المبيع او ظهر انه لم يكن مالا يهلك مضمونا وكذلك رجل قتل عبدا ورهن بقيمته شيئا فهلك الرهن ثم ظهر ان المقتول كان حرا كان الرهن مضمونا وكذا لو استهلك شاة مذبوحة ورهن بالضمان شيئا ثم ظهر انها كانت ميتة ولو رهن عصيرا فتخمر ثم صار خلا كان رهنا على حاله ويطرح من الدين ما نقص وعند محمد له ترك الدين والشاة الرهن اذا هلكت فدبغ جلدها يكون رهنا بحصته ولو استحق الرهن عند المرتهن ومن المستحق المرتهن بطل الرهن بخلاف ما اذا ضمن الراهن فانه لا يبطل الرهن والعبد الرهن اذا ابق بطل الدين فان عاد العبد من الاباق ثانيا يعود رهنا وجعل القاضي العبد بالدين بعد الاباق باطل ويسقط من الدين بقدر نقصان الاباق ان كان ذلك اول مرة ولو رهن شيئين فاستحق احدهما عند المرتهن او ظهر حرا يهلك الاخر بحصته من الدين اذا رهن المديون بالدين متاعا وتبرع اجنبي فرهن به متاعا آخر فان هلك رهن المديون يهلك بجميع الدين وان هلك رهن الاجنبي يهلك بنصف المال ولو كان على الرجل دين وبه كفيل فاخذ الطالب من الاصيل رهنا ومن الكفيل رهنا ايضا وبكل واحد من الرهنين وفاء بالدين فهلك احدهما قال ابو يوسف ان علم الثاني برهن الاول حتى رهن يهلك الثاني بنصف الدين وان لم يعلم يهلك بجميع الدين وقال زفر ايهما هلك يهلك بجميع الدين وقال الفقيه ابو الليث ان هلك الثاني يهلك بنصف الدين ولم نشترط العلم رجل عليه دين تكفل انسان باذن المديون فاعطى المديون لصاحب الدين رهنا بذلك المال ثم قضى الكفيل دين الطالب ثم هلك الرهن عند الطالب فان الكفيل يرجع على الاصيل ولا يرجع على الطالب ويرجع المطلوب على صاحب الدين بدينه وكذا لو باع شيئا واخذ بالثمن كفيلا باذن المشتري ثم ادى الكفيل ثم هلك المبيع قبل القبض فان الكفيل يرجع على المشتري لا على البائع ثم المشتري يرجع على البائع

فصل فيما يجوز رهنه وما لا يجوز وما يجوز به الرهن وما لا يجوز الرهن باي دين كان جايز اما الرهن بالاعيان قال شمس الائمة السرخسي على وجوه ثلاثة اما الاول لا يجوز الرهن بالاعيان التي هي امانة كالودايع والعواري ومال المضاربة والبضاعة اذا رهن المودع بعين الوديعة رهنا او المستعير بالعارية يكون باطلا حتى لو هلك الرهن عند المرتهن يهلك بغير شيء وكذا لو رهن المستاجر بالعين الذي استاجره او اخذ المستاجر من الاجر بالعين الذي اجره قبل التسليم كان باطلا وكما لا يجوز الرهن بالامانات لا يجوز بالاعيان التي هي مضمونة بغيرها نحو ما اذا باع عينا واعطى المبيع رهنا للمشتري قبل التسليم كان باطلا كذا ذكر الكرخي والقدوري انه هلك عند المرتهن قبل المنع يهلك بغير شيء وان هلك بعد المنع يهلك بالقيمة كضمان الغصب لان المبيع غير مضمون على البائع بشيء وذكر الفقيه

ابو الليث اذا اشترى الرجل سيفا واخذ من البايع رهنا بالسيف فهلك عنده كان عليه الاقل من قيمة الرهن و
من قيمة السيف اما الرهن بالاعيان التي تكون مضمونة بالقيمة نحو المغصوب جايز عندنا لكل وكذا الرهن بالمهر
وبدل الخلع جايز عينا كان او دينا واذا ارتهن الرجل دابة بدين له على الراهن وقبضها ثم استاجرها المرتهن
صحت الاجارة وبطل الرهن حتى لا يكون للمرتهن ان يعود في الرهن ولو ارتهن الرجل دابة وقبضها ثم اجرها من
الراهن لا تصح الاجارة ويكون للمرتهن ان يعود في الرهن ويأخذ الدابة فان اجرها المرتهن من اجنبي بامر
الراهن يخرج من الرهن وتكون الاجرة للراهن وان كانت الاجارة بغير اذن الراهن يكون الاجر للمرتهن يتصدق به
وللمرتهن ان يعيده في الرهن وان اجرها الراهن من اجنبي بامر المرتهن يخرج من الرهن والاجرة للراهن وان
اجرها بغير اذن المرتهن كانت الاجارة باطلة وللمرتهن ان يعيدها في الرهن وان اجر الاجنبي بغير اذن الراهن
والمرتهن ثم اجاز الراهن الاجارة كانت الاجرة للراهن وللمرتهن ان يعيدها في الرهن وان اجاز المرتهن دون
الراهن كانت الاجارة باطلة ويكون الاجر للذي اجرها ويتصدق به وللمرتهن ان يعيدها في الرهن وان اجازا
جميعا كانت الاجرة للراهن ويخرج من الرهن رجل تزوج امراة بالف ورهن عندها بالمهر عينا تساوي الفا
فهلك الرهن عندها يهلك بصداقها وان طلقها قبل الدخول بها كان عليها رد نصف الصداق على الزوج كما
لو استوفت صداقها ثم طلقها قبل الدخول بها هذا اذا طلقها بعد هلاك الرهن فان طلقها قبل الدخول بها
ثم هلك الرهن عندها لا شيء عليها لان بالطلاق قبل الدخول اولا سقط عن الزوج نصف المهر بغير عوض
فبقي الرهن رهنا بما بقي وهو نصف الصداق فاذا هلك الرهن بعد ذلك يهلك بما بقي على الزوج فلا يجب
على المراة شيء ولو تزوج امراة ولم يسم لها مهرا ورهن عندها بمهر المثل رهنا فيه وفاء بمهر المثل فهلك
الرهن يهلك بمهر المثل وتصير مستوفية لمهر المثل فان طلقها قبل الدخول بها بعد ذلك كان عليها رد ما زاد
على متعة مثلها كما لو استوفت مهر مثلها ثم طلقها قبل الدخول بها وان طلقها اولا قبل الدخول والرهن قايم
ووجبت لها المتعة في القياس ليس لها ان تحبس الرهن بالمتعة وهو قول ابي يوسف الاخر وفي الاستحسان
وهو قول محمد وابي يوسف الاول لها ان تحبس الرهن بالمتعة والحاصل ان الرهن بمهر المثل يصير رهنا بالمتعة
في الاستحسان وهو قول محمد وابي يوسف الاول وفي القياس وهو قول ابي يوسف الاخر لا يصير رهنا بالمتعة اذا
اخذت بصداقها المسمى رهنا يساوي ثم وهبت صداقها من الزوج او ابراته كان عليها رد الرهن الى زوجها
فان هلك الرهن عندها يهلك بغير شيء ولو اختلعت المراة من زوجها بعد ما وهبت مهرها او ابراته كان عليها
رد الرهن فان لم ترد حتى يهلك بغير شيء واذا قبض المرتهن دينه كان عليه رد الرهن فان لم يمنع الرهن حتى
هلك الرهن عنده يهلك بالدين ويجب على المرتهن رد ما قبض ولو اقرض الرجل كر من طعام واخذ من المستقرض

رهنا

رهنا بالطعام ثم ان المستقرض اشترى الطعام الذي في ذمته بالدراهم ودفع اليه الدراهم وبرئ من
الطعام ثم هلك الرهن عند المرتهن فانه يهلك بالطعام الذي كان قرضا اذا كانت قيمة الرهن مثل الطعام يجب
على المرتهن رد ما قبض من الدراهم وكذا الرجل اذا اسلم الى رجل في طعام فاخذ بالمسلم فيه رهنا يساوي الطعام
ثم تصالحا على راس المال ولم يقبض رب السلم راس المال من المسلم اليه حتى هلك الرهن عنده فانه يهلك بطعام
السلم ويبطل الصلح وكذا لو وهب له راس المال بعد الصلح ولم يمنع الرهن حتى هلك فانه يهلك بالطعام رجل له
على رجل الف درهم وبها رهن عند صاحب المال فقضى رجل دين الراهن تطوعا وقبض الطالب سقط الدين
وكان للمطلوب ان ياخذ رهنه فان لم ياخذ حتى هلك الرهن كان على المرتهن ان يرد على المتطوع ما اخذ منه
ويعود ما اخذ من المتطوع الى ملك المتطوع لا الى ملك المتطوع عليه وكذلك رجل اشترى من رجل عبدا بالف درهم
وقبض العبد فتبرع انسان بقضاء الثمن ثم استحق العبد او رد بعيب بعد القبض بقضاء او قبل القبض
بقضاء او بغير قضاء كان على بايع العبد رد الثمن على المتبرع لا على المشتري رجل له دين على رجل وبه رهن
عنده ثم انهما تقاضا عقد الرهن ولم ياخذ المرتهن دينه فهلك الرهن عنده فانه يهلك بالدين ويبقى الرهن
ما بقي قبض المرتهن المرتهن اذا ابرا الراهن عن دينه او وهب منه ولم يمنع الرهن بعد الابراء والهبة فهلك الرهن
عنده يهلك امانة استحسانا رجل له على رجل الف وبها رهن عنده فاحال الراهن المرتهن بالمال على رجل
فقبل الحوالة وابراه منه ولم يرد الرهن ولم يمنع حتى هلك الرهن عنده فانه يهلك بالدين وتبطل الحوالة
ولا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن ولا بموتهما ويبقى الرهن رهنا عند الورثة رب السلم اذا
اخذ بالمسلم فيه رهنا فهلك يصير مستوفيا المسلم فيه وكذا لو اخذ المسلم اليه من رب السلم براس المال رهنا
يجوز عندنا فان هلك الرهن في المجلس يصير مستوفيا براس المال ويبقى السلم وان لم يهلك حتى افترقا بطل
السلم ويرد الرهن على الراهن وكذا الرهن ببدل الصرف جاز عندنا فان هلك الرهن في المجلس يصير مستوفيا
ويتم الصرف وان لم يهلك حتى افترقا بطل الصرف رجل قتل غيره عمدا فصالح من القصاص على مال مع ولي
العمد واخذ ببدل الصلح رهنا جاز في قولهم وكذا لو كان القتل بما لا يوجب القصاص فاخذ الولي بالدية
رهنا من القاتل وكذا لو كان القتل خطا فاخذ الولي من العاقلة رهنا بالدية بعد قضاء القاضي جاز وكذا الرجل
اذا جرح غيره جراحة لا يستطاع فيها القصاص وقضى القاضي بالارش للمجروح فاخذ بالارش رهنا او قطع يد
رجل خطا وقضى القاضي بنصف الدية على العاقلة فاخذ المقطوع يده رهنا من العاقلة جاز وكذا لو سقط القطع
عن السارق بوجه وقضى القاضي بضمان السرقة على السارق فاخذ المسروق منه بالمال رهنا وكذا المولى اذا
اخذ من مكاتبه رهنا ببدل الكتابة جاز وان كان لا يجوز اخذ الكفيل ببدل الكتابة ولو استاجر دارا او شيئا واعطى

بالاجر رهنا جاز فان هلك الرهن بعد استيفاء المنفعة يصير مستوفيا للاجر وان هلك قبل استيفاء المنفعة بطل الرهن ووجب على المرتهن رد قيمة الرهن ولو استاجر خياطا ليخيط له ثوبا واخذ من الخياط رهنا بالخياطة جاز وان اخذ الرهن بخياطة هذا الخياط بنفسه لا يجوز وكذا لو استاجر ابلا الى مكة فاخذ من الجمال بالحمولة رهنا جاز وان اخذ بحمولة هذا الرجل بنفسه او بدابة بعينها لا يجوز ولو استعار الرجل شيئا ليحمل ومؤنة فاخذ المعير من المستعير رهنا برد العارية جاز وان اخذ منه رهنا برد العارية بنفسه لا يجوز ولو اخذ رهنا من المستعير بالعارية لا يجوز لانها امانة في يده ولو استاجر نواحة او مغنية واعطى بالاجر رهنا لا يجوز ويكون باطلا وكذا الرهن بدين القمار وبثمن الميتة والدم وكذا الرهن بثمن الخمر من المسلم لمسلم او ذمي بثمن الخنزير باطل وعن محمد اذا اشترى المسلم خلا واعطى بالثمن رهنا فضاع الرهن في يده ثم ظهر انه كان خمرا يضمن الرهن ولو اشترى عبدا ورهن بثمنه رهنا فضاع الرهن ثم ظهر انه كان حرا لا يضمن المرتهن شيئا لانه رهن باطل والاول فاسد ولو اشترى شيئا من رجل بدراهم بعينها واعطى بها رهنا كان باطلا لانها لا تتعين وانما يجب مثلها في الذمة والرهن غير مضاف الى ما في الذمة ولا يجوز رهن المدبر والمكاتب وام الولد لان الرهن لاستيفاء الدين من المالية والاستيفاء منها متعذر رجل عليه الف درهم فصالحه على خمسمائة واعطاه رهنا بخمسمائة فهلك الرهن ثم تصادقا انه لم يكن عليه دين كان على المرتهن ان يرد على الراهن خمسمائة ولو رهن عند انسان ثوبا وقال للمرتهن ان لم اعطك مالك الى كذا وكذا فهو بيع بمالك على قول محمد لا يجوز ذلك المودع اذا ادعى هلاك الوديعة وصاحبها يدعي عليه الاتلاف فصالحا على مال واعطاه رهنا فهلك الرهن لا يضمن المرتهن في قول ابي حنيفة وابي يوسف ويضمن في قول محمد ولو ادعى صاحب المال الوديعة وجحد المودع الايداع فتصالحا على شيء جاز الصلح في قولهم وكذا لو ادعى صاحب المال الايداع والاستهلاك من المودع والمودع يقر بالوديعة ولم يدع الرد والهلاك وتصالحا على شيء جاز الصلح في قولهم ولو قال المودع هلكت الوديعة او قال رددت وسكت صاحب المال او قال لا ادري فاصطلحا على شيء لا يجوز الصلح في قول ابي حنيفة وابي يوسف ويجوز في قول محمد ولو قال المودع ضاعت الوديعة او رددت وقال صاحب المال انك استهلكتها فاصطلحا على شيء لا يجوز الصلح في قول ابي حنيفة وابي يوسف الاول ويجوز في قول محمد وابي يوسف الاخر في كل موضع يجوز الصلح اذا اعطى ببدل الصلح رهنا جاز الرهن وفيما لا يجوز الصلح لا يجوز الرهن وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده الفتوى في الصلح على قول ابي حنيفة رجل قال لاخر ضمنت لك مالك على فلان اذا حل الاجل واعطى بذلك رهنا جاز ولو قال اذا قدم فلان فانا ضامن لك بمالك عليه واعطاه رهنا لا يجوز الرهن ويجوز

الكفالة

الكفالة على هذا الوجه ولو قال لاخر ما بايعت فلانا فثمنه علي واعطاه به رهنا قبل المبايعة لا يجوز رجل رهن عند انسان عبدا بالف درهم ثم جاء الرجل بجارية وقال خذها مكان العبد فانه يصح ذلك اذا قبض وقبل قبض الثاني فالاول رهن ما دام في يده يهلك بالدين ان هلك فالثاني امانة يهلك من غير شيء فاذا قبض الثاني يخرج الاول من ان يكون رهنا رد الاول على الراهن او لم يرد ويكون الثاني رهنا لو هلك يهلك بقيمة نفسه لا بقيمة الاول ولا يجوز رهن المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم لا من الشريك ولا من غير الشريك ولو ارتهن رجلان من رجل رهنا بدين لهما عليه وهما شريكان فيه او لا شركة بينهما فهو جائز اذا قبلا ولو قبل احدهما دون الاخر لا يصح ولو قضى الراهن دين احدهما وقد قبلا لا يكون له ان يسترد نصف الرهن ولو رهن منهما فقال رهنت النصف من هذا والنصف من هذا الاخر لا يجوز وان قبلا ولو رهن رجلان بدين عليهما من رجل رهنا واحدا فهو جائز ويكون الرهن رهنا بكل الدين وللمرتهن ان يحبسه حتى يستوفي جميع الدين الشيوع الطاري يبطل الرهن في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا يبطل وصورته الراهن اذا وكل العدل ببيع الرهن مجتمعا او متفرقا كيف شاء فباع بعض الرهن بطل فيما بقي وعن ابي يوسف انه لا يبطل ولو استحق بعض الرهن فان كان المستحق شائعا يبطل الرهن فيما بقي وان استحق شيء مفرز بقي الرهن صحيحا فيما بقي ويكون الباقي محبوسا بجميع الدين فان هلك الباقي وفي قيمته وفاء بجميع الدين فانه يهلك بحصته من الدين لا غير رجل رهن دارا فيها متاع الراهن شيء كثير او قليل ينتفع به او رهن جوالقا فيها متاع الراهن بدون المتاع وسلم الكل الى المرتهن لا يجوز ذلك الا ان تفرغ الدار او الجوالق ويسلم ولو رهن ما في الدار من المتاع بدون الدار او ما في الجوالق من الحبوب دون الجوالق وسلم الكل اليه جاز والحيلة لجواز الرهن في المسئلة الاولى ان يودع ما في الدار او الجوالق اولا ثم يسلم اليه ما رهن فيصح التسليم والرهن ولو قال رهنتك هذه الارض وفيها شجر او زرع او ثمر على الاشجار جاز ويدخل الكل في الرهن ولا يدخل الزرع والثمر في البيع الا بالذكر وفي الرهن تدخل بغير الذكر لان الرهن لا يصح بدون ذلك فيدخل الكل تصحيحا ولو رهن الدار وما فيها وخلى بينها وبين جميع ذلك وهو خارج من الدار تم الرهن ~~ولو رهن شيئا وخلى بينه وبين جميع ذلك وهو خارج من الدار تم الرهن ولو رهن~~ الرهن وقال خذه جاز ويصير قابضا بالتخلية في الروايات الظاهرة وعن ابي يوسف اذا كان الرهن مما لا ينقل لا يصير قابضا ما لم ينقل وعن ابي يوسف اذا رهن دارا وهما فيها فقال سلمت اليك لا يتم الرهن ما لم يخرج من الدار ثم يقول سلمت اليك ولو رهن

بعيدا

صوفا على ظهر غنم لا يصير قابضا حتى يجزه ويقبض ولو رهن دابة عليها حمل لا يتم الرهن حتى
يلقي الحمل عنها ويدفع الدابة وكذا لو رهن سرجا على دابة او لجاما على راسها ودفع الدابة مع ذلك
لم يكن رهنا حتى ينزع الرهن من الدابة ويسلم اليه ولو رهن بيتا معينا من دار او طايفة معينة من
دار وسلم جاز رجلان عليهما الف درهم لرجل فرهناه بذلك عبدا مشتركا بينهما نصفين ثم غاب
احد الراهنين وحضر الاخر قال الحاضر منهما للمرتهن اعطيك ما علي من الدين واخذ حصتي من العبد
قال ابو حنيفة للمرتهن ان يمتنع من ذلك حتى ياخذ جميع الدين فان ادى الحاضر جميع الدين لم يكن متطوعا
في اداء كل الدين وكان له ان يقبض كل العبد فان قبض ولم يمنع من الشريك حصته من دين العبد وهلك
العبد في يده فانه يهلك بجميع الدين الا ان يكون الدين اكثر من قيمة العبد فيرجع على صاحبه بنصف الفضل
ايضا ويكون نصف العبد في هذا الموضع بمنزلة الرهن في يده وهذا قول محمد ايضا قال رجلان رهنا
متاعا بدين عليهما فادعى المرتهن الرهن عليهما فجحدا فاقام البينة على احدهما على هذا الوجه فانه يستحلف
الاخر بالله ما رهنه فان نكل ثبت الرهن عليهما على احدهما بالبينة وعلى الاخر بالنكول وان حلف رد المرتهن
الرهن عليهما لان الرهن لم يثبت في نصيب الحالف فيتعذر القضاء بالرهن في نصيب الاخر لانه شايع ولو كان
الراهن واحدا والمرتهن اثنان فقال احدهما ارتهنت انا وصاحبي هذا العين منك بماية درهم واقام
البينة والمرتهن الاخر يجحد ويقول لم ارتهن والراهن يجحد الرهن فعن ابي يوسف فيه روايتان في رواية
يرد الرهن على الراهن وفي رواية العين كله يكون رهنا للمدعي بحصته من الدين ولا يبطل الرهن بجحود
صاحبه وهو قول ابي حنيفة وقال محمد اقضي ببينة المدعي رهنا واجعله في يد الذي اقام البينة او في
يد عدل فاذا قضى الراهن مال الذي اقام البينة اخذ الرهن وان هلك الرهن يذهب من الدين نصيب
الذي اقام البينة رجل عليه دين وبه رهن وكفيل كفل باذن المديون فقضى الكفيل دين الطالب ثم هلك
الرهن عند الطالب ذكر في النوازل ان الكفيل يرجع على الاصيل بما كفل لان الرهن اذا هلك وبه وفاء
بالدين يصير الطالب قابضا دينه بقبض الرهن فاذا اخذ المال من الكفيل يصير قابضا بعد الاستيفاء
الا ان الكفيل انما دفع المال الى الطالب باذن الاصيل وهو مغرور محض في ذلك فلا يكون له ان يخاصم الطالب
ولكنه يخاصم الاصيل هو فيرجع عليه لانه دفع المال بامره وهو كما لو باع شيا واخذ بالثمن كفيلا بامر المشتري
فادى الكفيل الثمن ثم هلك المبيع عند البايع فان الكفيل لا يخاصم البايع ولا يرجع عليه وانما يخاصم
المشتري ثم ان المشتري يرجع على البايع بما دفع الكفيل اليه رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فاخذ الطالب
من الكفيل رهنا ومن الاصيل رهنا احدهما بعد الاخر وبكل واحد من الرهنين وفاء بالدين فهلك احد

الرهنين

الرهنين عند المرتهن قال زفر ايهما هلك يهلك بكل الدين وقال ابو يوسف وان هلك الرهن الثاني
وهو لم يعلم بالرهن الاول فان الثاني يهلك بنصف الدين وان لم يعلم بذلك يهلك بجميع الدين وذكر في كتاب
الرهن ان الثاني يهلك بنصف الدين ولم يذكر العلم والجهل والصحيح ما ذكر في كتاب الرهن لان كل
واحد منهما مطالب بجميع الدين فيجعل الرهن الثاني زيادة في الرهن فيقسم الدين على الرهن الاول
والثاني على قدر قيمتهما فان استوت قيمتهما فايهما هلك يهلك بنصف الدين وبعض هذا قد مر قبل
هذا رجل اراد ان يدخل خانا فلم يدعه صاحب الخان حتى دفع اليه ثوبا فهلك عنده روي عن عصام
بن يوسف ان رهنه باجرة البيت فالرهن بما فيه وان اخذ منه الرهن لخوف السرقة منه فان صاحب الخان
يكون ضامنا وقال الفقيه ابو الليث عندي لا يضمن صاحب الخان اذا لم يكن الدافع مكرها في الدفع

فصل في الانتفاع بالرهن

المرتهن اذا ركب الدابة المرهونة باذن الراهن فعطبت في ركوبه لا يضمن
ولا يسقط شي من الدين وان ركبها بغير اذن الراهن فعطبت في ركوبه يضمن قيمتها وان عطبت بعد ما
نزل عنها سليمة هلكت رهنا في المسلمين ويهلك بالدين وان ركبها الراهن باذن المرتهن او بغير اذنه فعطبت
لا يسقط الدين ولو كان الرهن ثوبا فلبسه المرتهن باذن الراهن وهلك في الاستعمال لا يسقط الدين لان
استعمال المرتهن باذن الراهن كاستعمال الراهن ولو هلك باستعمال الراهن لا يسقط شي من الدين وان
استرده المرتهن من الراهن بعد ما لبسه الراهن فهلك يهلك بالدين ولو كان الرهن ثوبا فاجاز الراهن
ان يلبسه وبه خرق فقال الراهن حدث هذا في يد المرتهن قبل لبسه او بعد ما نزع الثوب من نفسه و
قال المرتهن لا بل حدث في اللبس كان القول قول المرتهن والبينة بينة الراهن ولو قال الراهن لم
يلبسه المرتهن وتخرق عنده وقال المرتهن لبسته فتخرق كان القول قول الراهن ولو اعار المرتهن
الرهن من الراهن او اجره او اودعه كان للمرتهن ان يسترده والاجارة باطلة ولو كان الرهن مصحفا
فاذن له الراهن بالقراءة منه فهلك قبل ان يفرغ من القراءة لا يضمن المرتهن والدين على حاله وان هلك
بعد فراغه من القراءة يهلك بالدين وكذا لو كان الرهن خاتما فادخله المرتهن في خنصره باذن الراهن
فهلك يكون امانة لا يسقط شي من الدين وان نزعه عن اصبعه فهلك بعد النزع يهلك بالدين ولو كان
المرتهن اعار الرهن من الراهن فمات الراهن وعليه ديون فان المرتهن احق بالرهن من الغرماء لان
للمرتهن كان سبيل من استرداده في حياته فكذلك بعد وفاته فان اذن المرتهن للراهن ان يزرع الارض
المرهونة فزرع او سكن الدار المرهونة باذن المرتهن لا يبطل الرهن وله ان يسترد الرهن فيعود رهنا
وما دام في يد الراهن لا يكون في ضمان المرتهن وولد الرهن وصوفها ولبنها يكون داخلا في الرهن لا انما

في الزرع والثمر ولا يسقط شيء من الدين بهلاكهما والغاصب اذا سال صاحب الغصب ان يعيره اياه
ليخدمه او يرسله في حاجته فاذن له في ذلك برئ من الضمان عاد اليه بعد ذلك او لم يعد وان غصب غلاما
فابرأه المالك عنه ذكر الناطفي انه يبرأ من الضمان ويصير بمنزلة الوديعة في يده وليس للمرتهن ان يسافر
بالرهن ولا للمودع ان يسافر بالوديعة في قول محمد فان فعل فهلك كان ضامنا وهو قول ابي يوسف ولو
رهن رجل ثوبا يساوي عشرين ثوبا بعشرة دراهم فلبسه المرتهن باذن الراهن وانتقص منه ستة دراهم
فلبسه مرة اخرى بغير اذن الراهن وانتقص اربعة دراهم ثم هلك الثوب وقيمته عند الهلاك عشرة قالوا
يرجع المرتهن على الراهن بدرهم واحد من دينه ويسقط من دينه تسعة دراهم ووجه ذلك ان الدين
اذا كان عشرة دراهم وقيمة الثوب يوم الرهن عشرون كان نصف الثوب مضمونا بالدين ونصفه
امانة فاذا انتقص من الثوب بلبسه باذن الراهن ستة لا يسقط شيء من الدين لان لبس المرتهن باذن
الراهن كلبس الراهن فلا يكون مضمونا على المرتهن وان انتقص بلبسه بغير اذن الراهن وهو اربعة دراهم
مضمونة على المرتهن فما وجب على المرتهن وهو اربعة دراهم يصير قصاصا بقدرها من الدين فاذا هلك
الثوب وقيمته بعد النقصان عشرة نصفها مضمونة ونصفها امانة فبقدر المضمون يصير المرتهن مستوفيا
دينه بقي من دينه درهم واحد فلهذا يرجع على الراهن بدرهم واحد رجل رهن جارية فارضعت صبيا له
لم يسقط شيء من دينه لان لبن الآدمي غير متقوم ولو كانت شاة فشرب المرتهن من لبنها كان ذلك
محسوبا عليه من الدين لان لبن الشاة متقوم الراهن اذا اعتق العبد المرهون او دبره او كانت جارية
فاستولدها نفذ جميع ما صنع موسرا كان الراهن او معسرا وقال الشافعي ان كان معسرا لا ينفذ اعتاقه واذا
نفذ الاعتاق عندنا يسعى العبد في الاقل من قيمته ومن الدين وهو حر ما دام يسعى ثم المستسعى يرجع بما سعى على
مولاه المعتق الا المدبر وام الولد لا يرجعان على المولى والمرتهن بالخيار في التدبير ان شاء رجع على الراهن وان شاء
رجع على العبد والسعاية في التدبير تخالف السعاية في العتق من وجوه ثلاثة احدها ان المدبر يسعى في جميع الدين لانه
يؤدي الدين من كسبه وكسبه مال المولى ولهذا لا يرجع على المولى بما سعى ويسعى وان كان مولاه موسرا رجل اشترى من
رجل عبدا او لم يقبضه ولم ينقد الثمن فاعتق العبد وهو معسر نفذ اعتاقه ولا يسعى العبد للبائع في الثمن في قول ابي حنيفة
ومحمد واول قولي ابي يوسف وقال ابو يوسف آخرا يسعى في جميع قيمته اذا كانت قيمته اقل من الثمن ثم يرجع بذلك على المشتري
رجل رهن عبدا فغاب ثم ان المرتهن وجد العبد حرا فان كان العبد اقر بالرق عند الرهن لا يرجع المرتهن بدينه عليه
رجل اشترى من رجل عبدا ونقد الثمن وقبض العبد وغاب البائع غيبة لا يعرف مكانه ثم ظهر ان العبد كان حرا فان المشتري
يرجع بالثمن على العبد ثم العبد يرجع بالثمن على البائع اذا حضر وعن ابي يوسف في النوادر انه لا يرجع كما لا يرجع في الرهن

ومحمد

ومحمد توقف في هذا رجل رهن جارية ذات زوج بغير اذن الزوج صح الرهن وليس للمرتهن ان يمنع الزوج من
غشيانها فان ماتت من غشيانها كانها ماتت بآفة سماوية فيسقط دين المرتهن استحسانا والقياس ان لا يسقط لان
الزوج انما وطئها بتسليط المولى فصار كان الراهن وطئها ولو رهن جارية ليس لها زوج ثم زوجها الراهن باذن المرتهن
فهذا والاول سواء وان زوجها بغير اذن المرتهن جاز النكاح وللمرتهن ان يمنع الزوج من غشيانها لانها
عند الرهن لم تكن مشغولة بحق الغير لتعلق حق المرتهن بجميع اجزائها فكان له ان يمنع الزوج من غشيانها
فان غشيها الزوج يصير المهر رهنا مع الجارية لان المهر بدل جزء من اجزائها فيتعلق به حق المرتهن
الولد قبل الغشيان لا يكون المهر رهنا لان المهر لا يتاكد قبل الدخول فان ماتت الجارية من غشيانها
في هذا الوجه كان المرتهن بالخيار ان شاء ضمن الراهن لان الهلاك حصل بتسليطه وان شاء ضمن الزوج
كما لو قتلها الزوج ثم يرجع الزوج على المولى اذا لم يعلم الزوج بالرهن وكتم عنه المولى لانه صار مغرورا
من جهته وان اعلم بذلك لا يرجع بذلك على المولى لانه لم يصر مغرورا من جهته رجل رهن شاة واباح للمرتهن
ان يشرب لبنها كان للمرتهن ان يشرب ويأكل ولا يكون ضامنا فان هلكت الشاة بعد ذلك عند المرتهن قسم الدين
على قيمة الشاة وعلى قيمة اللبن فما اصاب الشاة سقط بذلك القدر من الدين وما اصاب اللبن يرجع المرتهن بذلك
على الراهن لان شرب المرتهن باذن الراهن كشرب الراهن ولو شرب الراهن يسقط قدر حصته من الدين
كما لو اتلف الراهن عضوا من اعضائها كان للمرتهن ان يرجع على الراهن بحصة ذلك من الدين وعلى هذا
جميع النماء والزيادة رجل رهن خاتما فلبس المرتهن في خنصره اليمنى او اليسرى فهلك الخاتم كان ضامنا لانه
استعمال وفيما دون سوى الخنصر من الاصابع لا يضمن لان ذلك حفظ وهو مأمور بالحفظ وان رهن
طيلسانا فوضعه المرتهن على عاتقه لا يضمن لانه حفظ وان لبسه كما يلبس الناس ضمن ولو رهن سيفين
او ثلثا فتقلد المرتهن بالثلاث لا يضمن لانه حفظ وفي السيفين يضمن اذا كان المرتهن ممن يتقلد بسيفين
لانه استعمال وان لبس الخاتم في خنصره اليسرى وفي فخاتم له لا يضمن الا اذا كان اللابس ممن يتختم
بخاتمين فيضمن لان ذلك استعمال وتزين والاول حفظ وما يتولد من الرهن كالولد واللبن والصوف
والثمر والارش يكون رهنا عندنا وللمرتهن ان يمسك الكل الى ان يستوفي دينه ولا يسقط بهلاك
الزيادة شيء من الدين اذا هلك قبل الفكاك الا ما لحال لقيام الرهن وللمرتهن ان يبيع ما يخاف فساده
باذن القاضي ويمسك ثمنه رهنا وان باع بغير امر القاضي كان ضامنا

فصل فيمن يرهن مال الغير

رجل استعار من آخر عينا ليرهنه بدينه فاعاره صحت الاعارة وللمستعير ان يرهنه بدينه قليل او
كثير اذا اطلق المعير ولم يسم ما يرهنه به وان سمى المعير قدرا او جنسا لا يجوز للمستعير ان يخالف فان خالف

المستعير فرهنه باقل مما سمى او اكثر او بصنف اخر لا يجوز ويصير ضامنا وكذا لو استعار ليرهنه عند فلان فرهنه عند غيره او استعار ليرهنه بالكوفة فرهنه بالبصرة وللمعير ان ياخذه من المرتهن فان هلك في يد المستعير ان هلك في يده قبل ان يرهنه او هلك بعد ما رهنه وافتكه لا ضمان عليه وان هلك الرهن فقال المالك هلك عند المرتهن وقال المستعير هلك قبل ان ارهنه او بعد ما رهنته وافتككه كان القول قول الراهن مع يمينه وان رهنه المستعير على الوجه الذي اذن له المعير كان على المستعير قدر ما سقط من دين المرتهن وكذلك لو دخله عيب فسقط بعض الدين ضمن الراهن للمعير قدر ذلك ولو ان الراهن عجز عن فكاك الرهن فقضى المعير دين الراهن كان للمعير ان يرجع على الراهن بقدر ما يسقط من الدين عند الهلاك ولا يرجع باكثر من ذلك حتى لو كانت قيمة الرهن الفا فرهنه بالفين باذن المعير وافتكه المالك بالفي درهم لا يرجع على الراهن باكثر من الف وليس للمرتهن ان يمتنع عن قبض الدين من المعير بل يجبر على ذلك حتى يقبض ويسلم اليه الراهن ولو ان المستعير وكل رجلا بقبض الرهن من المرتهن والرد الى المعير ان كان الوكيل في عيال المستعير جاز ولا يضمن ان هلك المال في يد الوكيل وان لم يكن الوكيل في عيال الموكل فهلك المال في يد الوكيل ضمن الموكل وهذا والوديعة سواء وليس للمستعير ان ينتفع بالرهن ولا ان يستعمل قبل الرد ولا بعد الفكاك فان فعل ضمن ولو استعمله قبل الرهن ثم رهنه بمثل قيمته يبرأ عن الضمان وليس هذا كرجل استعار شيئا لينتفع به فخالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان رجل غصب من اخر عبدا فرهنه بدينه عند رجل وهلك المال عند المرتهن كان للمالك الخيار ان شاء ضمن الغاصب وان شاء ضمن المرتهن فان ضمن الغاصب تم الرهن لان الغاصب عند اداء الضمان يملكه من وقت الغصب فيصير راهنا مال نفسه وان ضمن المالك المرتهن كان للمرتهن ان يرجع على الراهن بما ضمن وبطل الرهن لان سبب ضمان المرتهن هو القبض وعقد الرهن كان قبله فلا ينفذ الرهن بملك متاخر عن العقد ولو كان الغاصب دفع العبد المغصوب الى رجل وديعة ثم رهنه بعد ذلك من المدفوع فهلك الرهن ثم جاء صاحب العبد وضمن الغاصب او المدفوع اليه فرجع المرتهن على الراهن جاز الرهن في الوجهين اما اذا ضمن الغاصب فلانه ملكه بالغصب السابق على الرهن فنفذ الرهن واما اذا ضمن المرتهن فلان سبب الضمان في حقه هو القبض بحكم الوديعة وعقد الرهن كان بعده فينفذ الرهن على كل حال ولو ان رجلا عنده وديعة عن انسان فرهنه المودع عند رجل فهلك عنده فجاء المالك وضمن الراهن او المرتهن لا ينفذ الرهن لان الاول ضمن بالدفع الى المرتهن وعقد الرهن كان قبل الدفع ولا يكون مالكا وقت الرهن فلا يجوز رهن كرجل رهن عند رجل عبد الغير ثم ان الراهن اشترى العبد من مولاه ودفعه الى المرتهن فانه لا يكون رهنا عند

المرتهن لان الراهن ملكه بعد الرهن ولا يكون مالكا وقت الرهن وكذلك رجل غصب عبدا فباعه ثم جاء صاحبه فضمنه ان ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب جاز البيع وان ضمنه يوم الدفع الى المشتري لا يجوز بيعه لان الغاصب في الوجه الثاني انما ملكه وقت الدفع فلا يجوز بيعه اذا لم يكن مالكا وقت البيع رجل اعار شيئا له حمل ومؤنة ليرهنه المستعير بدينه فرهنه قالوا ان رد العارية يكون على المعير فرق بين هذا وبين غيرها من العواري في غير هذا الموضع يكون الرد على المستعير لان هذه اعارة فيها منفعة لصاحبها فانها تصير مضمونة في يد المرتهن وللمعير ان يرجع على المستعير بقيمته فكانت بمنزلة الاجارة وفي الاجارة يكون الرد على الاجر الراهن اذا اجاز للمرتهن ان يودعه انسانا او يعيره او يواجره فان اودع المرتهن انسانا فهو رهن على حاله ان هلك في يد المودع يسقط الدين بهلاكه وان اعاره يخرج من ضمان الرهن وللمرتهن ان يعيده رهنا ولو اجره باذن الراهن و يكون الاجر للراهن وليس للمرتهن ان يعيد الرهن الا برهن جديد ولو اذن الراهن ان يرهنه فرهنه من غيره وسلمه اليه يخرج من الرهن الاول ولو باع الاجر والمرتهن احدهما باذن الاخر يخرج من ان يكون رهنا ويكون الثمن رهنا مكان الاول قبضه من المشتري او لم يقبضه فان هلك الثمن على المشتري فانه يتوى من مال المرتهن وللمرتهن ان يحبس الثمن اذا كان دينه مؤجلا الى وقت حلول الاجل

فصل في العدل في باب الرهن

رجل رهن عند انسان وشرط الراهن والمرتهن في عقد الرهن ان يكون الرهن في يد عدل صح الرهن وقبض العدل يكون بمنزلة قبض المرتهن ولا يكون للمرتهن ان ياخذه من يد العدل الا برضاء الراهن ولو ان رجلا باع من انسان شيئا وتواضعا ان يكون المبيع في يد عدل حتى يقبض الثمن جاز ويكون يد العدل بمنزلة يد البايع حتى لو هلك المبيع في يد العدل ينفسخ البيع ويبطل الثمن ولو شرط الراهن والمرتهن في عقد الرهن ان يكون العدل مسلطا على البيع جاز ايضا وللعدل ان يبيعه ويوفي دين المرتهن وليس للراهن ان يفسخ الوكالة ولا للمرتهن ان ينهاه عن البيع ايضا ولو مات الراهن او المرتهن بقي العدل على ما كان يمسك الرهن ويبيع ولو مات العدل تبطل الوكالة ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه وكذا لو جعل الراهن والمرتهن الرهن على يد عدل جاز وسلط رجلا اخر على بيعه جاز وله ان يبيعه ويسلم الثمن الى المرتهن وكذا لو سلط الراهن والمرتهن على بيعه جاز ايضا فان لم يكن البيع شرطا في عقد الرهن ثم سلط المرتهن او العدل على البيع صح التوكيل وللراهن ان يفسخ هذه الوكالة وينهاه عن البيع ولو مات الراهن تبطل الوكالة وليس للمرتهن ان يطالب العدل بالبيع في هذا الوجه وعن ابي يوسف ان الوكالة لا تبطل كالمشروط في العقد وهو الصحيح ولا يكون للمرتهن ولا للعدل ان يتصرف في الرهن بنوع من الاستهلاك اذا لم يكن مسلطا على البيع لا يبيع ولا يواجر ولا يستخدم وللعدل ان يسلم الرهن الى من كان في عياله من امراته او خادمه وولده واجرائه الذين يتصرفون في ماله ولو باع العدل

العدل الرهن يخرج من ان يكون رهنا ويصير الثمن رهنا مكانه لما ول مقبوضا كان الثمن او لم يكن وكذا لو
قتل العبد وغرم القاتل قيمته او قتله عبد اخر ودفع به فان العبد الثاني يكون رهنا مكان الاول ولو باع العبد
الرهن وسلم الثمن الى المرتهن ثم استحق العبد او رد بعيب بقضاء قاض فان المشتري يرجع بالثمن على العدل ثم
العدل بالخيار ان شاء رجع على المرتهن بالثمن ويعود دين المرتهن على حاله وان شاء رجع على الراهن ولو ان العدل
باع الرهن ولم يسلم الثمن الى المرتهن فاستحق العبد او رد بعيب بقضاء فان العدل لا يرجع على المرتهن هذا اذا
كان التسليط على البيع شرطا في عقد الرهن فان كان التسليط على البيع بعد عقد الرهن قالوا العدل ههنا يكون
وكيل الراهن وما يلحقه من العهدة يرجع على الراهن دفع الثمن الى المرتهن او لم يدفع ولو ان العدل اقر في الرهن
الاول انه باع وقبض الثمن وسلم الى المرتهن وانكر المرتهن ذلك كان القول قول العدل ويبطل دين المرتهن القاضي
يجبر العدل على بيع الرهن بقضاء الدين فان ابى يبيعه القاضي في قول ابي حنيفة ومحمد رجل رهن شيئا ووضع
على يد عدل وسلط العدل على بيعه ثم غاب الراهن فالعدل يجبر على البيع قيل هذا اذا كان البيع مشروطا
في عقد الرهن وقيل بانه يجبر على كل حال وهو الصحيح الاب اذا رهن مال ولده الصغير بدين نفسه
صح الرهن وكذا الوصي ذكره في الاصل وذكر الفقيه ابو الليث ان هذا استحسان والقياس ان لا
يجوز في الاب والوصي جميعا وعن ابي يوسف انه اخذ بالقياس ولو قضى الوصي دين نفسه من مال اليتيم
لا يجوز ولو فعل ذلك الاب جاز وهو كالبيع للاب ان يبيع مال ولده من نفسه بمثل القيمة ولو فعل الوصي
ذلك لا يجوز الا ان يكون خيرا لليتيم وفي بعض الروايات لا يجوز للاب ايضا قضاء دين نفسه بمال اليتيم
والصحيح انه يجوز والعبد الرهن اذا ابق من المرتهن وقضى القاضي بسقوط الدين ثم عاد من الاباق يعود رهنا
على ما كان والعبد الرهن المغصوب اذا ابق وقضى القاضي على الغاصب بالقيمة ثم عاد العبد من الاباق فانه
يعود على ملك الغاصب العدل اذا كان مسلطا على البيع كان له ان يبيع بالنقد والنسيئة فان نهاه الراهن
عن البيع نسيئة بعد ذلك لم يصح نهيه وله ان يبيع ما حدث من الرهن من ولد او غيره لانه تبع للاصل ولو
طلب المرتهن بيعه بدينه فقال الراهن للعدل بع الرهن واوف حقه وقال المرتهن لا اريد البيع وانما
اريد حقي كان له ذلك رجل رهن شيئا بدين مؤجل وسلط العدل على بيعه اذا حل الاجل فلم يقبض العدل
الرهن حتى حل الدين فالرهن باطل والوكالة بالبيع باقية ولو رهن شيئا بدين مؤجل وسلط العدل على
البيع مطلقا ولم يقل عند محل الدين فللعدل ان يبيعه قبل ذلك ولو رهن شيئا ووضعه على يد عدل فمات
العدل لا يبطل الرهن ويوضع على يد عدل اخر عن تراض منهما فان اختلفا في ذلك وضعه القاضي على يد عدل
وليس للعدل الثاني ان يبيع الرهن وان كان للاول مسلطا على البيع لان الراهن لم يوكله بالبيع فان مات

الراهن كان للقاضي ان يبيعه بعد موت الراهن وله ان يفوض البيع الى هذا العدل الثاني او عدل اخر
ولو ان العدل باع الرهن في حيوته وتصادقوا على بيعه الا ان الراهن يقول باعه بمائة والدين وقيمة
الرهن مائة ايضا وصدقه العدل في ذلك وقال المرتهن باعه بخمسين درهما كان القول قول المرتهن
مع يمينه والبينة بينة الراهن ولو رهن مالا وقيمة الرهن مائة والدين مائة ووكل المرتهن ببيعه فاقام
المرتهن البينة انه باعه بتسعين واقام الراهن البينة على هلاك الرهن في يد المرتهن قال محمد يقضى ببينة
المرتهن وقال ابو يوسف يقضى ببينة الراهن

فصل في اختلاف الراهن والمرتهن

رجل رهن
عند رجل جارية تساوي الفا بالف مؤجلة الى شهر وجعل رجلا مسلطا على بيعها اذا حل الاجل فلما حل
الاجل جاء المرتهن بجارية وطلب من العدل بيعها فقال الراهن ليست هذه جاريتي ان تصادق الراهن
والمرتهن ان المرهونة كانت قيمتها الف درهم والدين الف درهم فان كانت الجارية التي جاء بها المرتهن تساوي
الف درهم الا ان الراهن انكر ان تكون هذه الجارية هي المرهونة كان القول قول المرتهن في حق الراهن فبعد ذلك
ان انكر العدل وقال ليست هذه تلك الجارية او قال لا ادري كان القول قوله مع اليمين على العلم فان حلف لا يجبر على
البيع وان نكل يجبر على بيعها بخلاف الوكيل بالبيع اذا امتنع عن البيع فانه لا يجبر لان بيع العدل تعلق به حق المرتهن
فيجبر كالوكيل بالخصومة بطلب الخصم اذا امتنع عن الجواب فانه يجبر ثم اذا باع العدل كانت العهدة على العدل
ويرجع العدل على الراهن وان حلف العدل لا يجبر العدل على البيع ويامر القاضي الراهن بالبيع فان امتنع
الراهن لا يجبر الراهن ولكن يبيعه القاضي كما لو مات العدل واذا باع القاضي كانت العهدة على الراهن ولو جاء
المرتهن بجارية قيمتها خمسمائة فقال الراهن ليست هذه الجارية جاريتي وقال المرتهن هذه تلك الجارية وانتقص سعرها
كان القول قول الراهن ويحلف فان حلف يجعل الجارية هالكة بالدين في زعمه ثم يرجع الى العدل ان اقر العدل بما قال المرتهن
يقال له بعها للمرتهن فان باع دفع الثمن الى المرتهن فان كان فيه نقصان لا يرجع المرتهن ببقية دينه على الراهن الا اذا اقام
المرتهن البينة على ما قال فيرجع ببقية دينه على الراهن هذا اذا تصادقوا ان قيمة المرهونة كانت الفا وان اختلفا فقال
المرتهن ما رهنتني الا جارية قيمتها خمسمائة وقال الراهن كانت قيمتها الفا وهذه غير تلك الجارية كان القول قول المرتهن فان
صدقه العدل يجبر على البيع فان كان الثمن انقص عن الدين يرجع ببقية دينه على الراهن فان امتنع العدل عن بيعها
يجبر الراهن على بيعها او يبيعها القاضي والعهدة على الراهن وبقية الدين كذلك تكون على الراهن ولو رهن عند انسان شيئا
ثم اختلفا فقال الراهن هلك الرهن في يد المرتهن وقال المرتهن انت قبضته مني بعد الرهن وهلك في يدك فالقول قول الراهن
مع يمينه لان المرتهن يدعي استرداده عارضا والبينة بينته ايضا لانه تثبت ايفاء الدين بهلاك الرهن والعمل بالبينتين
ممكن ومن الجائز انه استرده منه ثم رده فهلك في يده والبينة ايضا بينته ولو قال المرتهن هلك الرهن عند الراهن قبل ان

مطلب رهن الاب مال ولده الصغير

مطلب قال المرتهن لا اريد البيع فانما اريد حقي

مطلب الوكيل بالخصومة بطلب الخصم يجبر

امضه كان القول قوله والبينة بينة الراهن ولو قال المرتهن رهنتني هذين الثوبين وقبضتهما وقال الراهن رهنت
احدهما كان القول قول الراهن والبينة بينة المرتهن ولو رهن عبدًا فاعور فقال الراهن كانت قيمته يوم العقد الفا
وذهب بالاعورار خمسماة نصف الدين وقال المرتهن كانت قيمته يوم الرهن خمسماة وذهب بالاعورار ربع الدين كان
القول قول الراهن مع يمينه لان الظاهر انه لا يرهن بالالف الا ما يساوي الفا او اكثر والبينة ايضا بينته رجل عليه الف
فرهن عند الطالب مالا ثم اختلفا فقال الراهن بخمسماة وقال المرتهن بالف فالقول قول الراهن لانه ينكر زيادة تعلق الدين
بالرهن ولو كان الراهن يدعي الرهن بالالف والمرتهن بخمسماة والرهن قائم ساوى الفا تحالفا وترادا فان هلك الرهن قبل التحالف
فالقول قول المرتهن لانه ينكر زيادة سقوط الدين

فصل في جناية الرهن والجناية عليه ونفقة الرهن ومؤناته

العبد الرهن اذا قتل عمدا ليس للراهن ان يستوفي القصاص الا ان يكون المرتهن معه فاذا اجتمعا فللراهن
ان يستوفي القصاص في قول ابي حنيفة وفي قول محمد وهو رواية عن ابي يوسف لا يجب القصاص وان اجتمعا فان اختلف الراهن
والمرتهن احدهما يريد القصاص والاخر لا فالقصاص يجب التوقف في قول ابي حنيفة وتكون القيمة رهنا مكان العبد وان
رفع الامر الى القاضي فابطل القاضي ثم ان الراهن قضى دين المرتهن فالقصاص له والعبد الرهن اذا قتل الرجل عمدا او قتل الراهن
او المرتهن يقتص منه ويبطل الدين الرهن اذا انتقص عند المرتهن من حيث السعر لا يذهب شيء من الدين عندنا وان
انتقص نقصان قدر او وصف بان كان قلبا فانكسر وانتقصت قيمته يذهب قدر النقصان من الدين عندنا الكل الرهن
اذا استهلكه انسان كان على المستهلك قيمته يوم الاستهلاك ويكون رهنا عنده ولو كان قيمته يوم الرهن الفا ويوم الاستهلاك
خمسماة سقطت من الدين خمسماة ويبقى خمسماة رهنا ببقاء القيمة ولو استهلكه المرتهن والدين مؤجل غرم قيمته ويكون رهنا
حتى يحل الدين فان كانت قيمته يوم الرهن مثل الدين الفا وتراجعت الى خمسماة غرم بالاستهلاك خمسماة وسقط من الدين خمسماة
الشاة المرهونة اذا ولدت ولدا عند المرتهن واستهلكها المرتهن او ولدها كان عليه قيمة ما استهلك ويكون الضمان رهنا
عنده فان رهنت بعد ذلك يهلك بقسطها من الدين وما وجب على المرتهن باستهلاك الولد يكون رهنا فيفتكه الراهن بقسط
من الدين وان كان الراهن هو الذي استهلك الولد او الزيادة يضمن ايضا كما يضمن المرتهن ويكون الضمان محبوسا عند المرتهن
فان هلك الضمان عند المرتهن يهلك هدرا لان الضمان قائم مقام الولد لو هلك الولد عند المرتهن يهلك هدرا فكذلك الضمان ولو
رهن حيوانا من غير بني ادم فجنى البعض على البعض كان هدرا ويصير كانه هلك بافة سماوية ولو رهن عبدين كل واحد منهما يساوي
الفا بالفين فقتل احدهما الاخر او جنى احدهما على الاخر فيما دون النفس قل الارش او كثر لا يعتبر الجناية ويسقط دين المجني
بقدره ولو كانا جميعا رهنا بالف فقتل احدهما الاخر فلا دفع ولا فداء ويبقى القاتل رهنا بسبعماة وخمسين ولو رهن عبدا
او دابة فجناية الدابة على العبد هدر وجناية العبد على الدابة معتبرة حسب جناية العبد على عبد اخر وجناية العبد الرهن
على الراهن في نفسه جناية توجب المال او على ماله هدر في قولهم جميعا وجناية الرهن على المرتهن فيما دون النفس او في ماله هدر

في قول

في قول ابي حنيفة قلت قيمة المجني عليه او كثرت وعندهما معتبرة فان اجتمع الراهن والمرتهن على الدفع دفعاه بالجناية
الى المرتهن ويبطل الدين وعلف الرهن وطعام الرقيق واجرة الراعي على الراهن واجرة الماوى والمسكن على
المرتهن واصلاح دبرة الدابة وجراحة الرقيق والدواء على المرتهن اذا كان الدين وقيمة الرهن سواء وان
كان الدين اقل من القيمة فالمعالجة على الراهن واجرة ظئر ولد الرهن وسقي البستان والتلقيح والجذاذ
والقيام بمصالحه وجعل الابق يكون على المرتهن ممنا اذا كان كل الرهن مضمونا بالدين فان كانت قيمة الرهن
اكثر من الدين فالجعل ومداوات الجراحات والقروح والامراض ينقسم على قدر الامانة والضمان وللمرتهن
ان يبيع الرهن اذا خيف عليه الفساد باذن القاضي ويكون الثمن رهنا في يده وان باع بغير اذن القاضي
كان ضامنا واذا جنى العبد الرهن فالفداء يكون على المرتهن ان كان كله مضمونا بالدين وان كان بعضه مضمونا
وبعضه امانة فالفداء يكون على الراهن والمرتهن بقدر المضمون يكون على المرتهن وبقدر الامانة يكون
على الراهن وما يجب على الراهن اذا فعل المرتهن بغير اذن الراهن يكون متطوعا وكذا ما يجب على المرتهن اذا
فعل الراهن بغير اذن المرتهن يكون متطوعا وكذا ما انفق المرتهن على الرهن بامر القاضي وبامر الراهن يرجع
على الراهن وعن ابي حنيفة اذا كان الراهن غائبا فانفق المرتهن بامر القاضي يرجع على الراهن وان كان حاضرا
لا يرجع وقال ابو يوسف يرجع على الراهن في الوجهين جميعا

فصل في الرهن عند قضاء الدين

رجل رهن جارية تساوي الفا بالف
فجاء المرتهن يطلب دينه فانه يؤمر باحضار الرهن فاذا احضر الرهن لا يؤمر بالتسليم ويقال للراهن سلم الدين
اولا كما في البيع يؤمر المشتري بتسليم الثمن اولا فان كان الرهن في يد عدل امر ببيعه بالنقد والنسيئة في ظاهر
الرواية فان باعه نسيئة ثم جاء المرتهن يطلب دينه لا يكون للراهن ان يمتنع عن قضاء الدين قبل احضار الثمن
رجل رهن جارية ووضعها على يد عدل فغاب العدل فاودع الرهن عند زوجته او عند من هو في عياله
والمودع يقول اودعني العدل ولا ادري لمن هو وغاب العدل بالرهن ولا يدري اين هو وطلب المرتهن
دينه فان الراهن يؤمر بقضاء الدين قبل احضار الرهن وان ادعى الراهن ان الرهن قد هلك حلف المرتهن
على علمه فان حلف يجبر الراهن على قضاء الدين وان نكل لم يجبر وان كان المودع جحد الوديعة وادعى انه له لا يجبر
الراهن على قضاء الدين حتى يثبت الوديعة ولو كان الرهن عبدا فقتله رجل خطا ووجبت القيمة في ثلث سنين
فطلب المرتهن دينه ههنا لا يجبر الراهن على قضاء الدين فان حلت القيمة لا يجبر الراهن على قضاء الدين حتى
يسلم له كل القيمة فان كانت القيمة من جنس الدين وكما حل شيء اقتضاه المرتهن بدينه وان كانت القيمة من
الابل او الغنم وقضى القاضي بذلك كان ذلك رهنا بالدين ولو ان رجلا رهن عند انسان شيئا فلقي المرتهن الراهن
في مصر اخر فطالبه بقضاء الدين فان كان الرهن شيئا له حمل ومؤنة يجبر الراهن على قضاء الدين ولا يؤمر المرتهن

بالاحضار فان قال الراهن ان الرهن قد هلك يحلف المرتهن بالله ما هلك الرهن فان حلف يجبر الراهن على قضاء
الدين وان نكل لا يجبر وان كان الرهن شيئا ليس له حمل ومؤنة فلقي المرتهن الراهن في مصر آخر وطالبه بقضاء الدين
في القياس يجبر الراهن على قضاء الدين وفي الاستحسان لا يجبر ويؤمر المرتهن بالاحضار رجل له على رجل الف درهم
نجما كل شهر يؤدي كذا وبها رهن فحل نجم وطالبه المرتهن بقضاء ذلك القدر فقال الراهن لا اعطيك حتى تحضر
الرهن فان كانا في غير مصرهما لا يجبر على الاحضار ولكن اذا ادعى الراهن الهلاك حلف وان كانا في مصرهما
في القياس لا يجبر المرتهن على احضار الرهن وفي الاستحسان يجبر لان جميع المصر كمكان واحد وان شاء القاضي
حلفه ولا يكلفه احضار الرهن ولم يفصل في الكتاب في هذا الفصل بين ما له حمل ومؤنة وبين ما لا حمل له ولا مؤنة
والظاهر انه لا يجبر على الاحضار في غير مصرهما ولو ان رجلا اشترى شيئا ولم يقبضه ولم ينقد الثمن فلقيه البائع
في غير مصرهما وطالبه بالثمن فابى المشتري ان يدفع اليه الثمن قبل ان يحضر المبيع فان المشتري لا يجبر على دفع الثمن
قبل احضار المبيع سواء كان له حمل ومؤنة او لم يكن فرق بين هذا وبين الرهن والفرق ان المبيع مع الثمن عوضان
من كل وجه فاذا تاخر قبض احدهما لا يعجل احدهما بتاخر الآخر اما الرهن ليس بعوض من كل وجه فتاخر
احدهما لا يوجب تاخر الآخر الا ان في البيع يؤخذ من المشتري كفيل حتى يحضر ذلك المصر او يبعث وكيلا
ليدفع الثمن ويأخذ المبيع نظرا لهما

كتاب الشركة

الشركة نوعان شركة الاملاك وشركة العقود
اما شركة الاملاك فهي على نوعين احدهما ان يصير مال كل واحد منهما مشتركا بينهما بغير اختيارهما بان اختلط مال
احدهما بمال الآخر من غير اختيارهما خلطا لا يمكن التمييز بينهما اصلا او لا يمكن الا بحرج كخلط الحنطة بالشعير
والثاني ان يصير المال مشتركا بينهما باختيارهما بان ملكاه مالا بالشراء او بالهبة او بالصدقة او باستيلاء ففي
النوع الاول لو باع احدهما نصيبه من اجنبي بغير اذن الشريك لا يجوز وفي النوع الثاني اذا باع احدهما نصيبه
من اجنبي بغير اذن شريكه جاز وان باع احدهما نصيبه من صاحبه يجوز في الوجهين جميعا ولا يجوز لاحدهما التصرف
في نصيب شريكه الا باذن الشريك واما شركة العقود فهي على نوعين شركة بالمال وشركة في العمل اما الشركة بالمال عنان و
مفاوضة وشرط جوازها ان يكون راس مالهما من الاثمان من الدراهم والدنانير وان يكون راس المال حاضرا في
المجلس او غائبا يحضر عند الشراء ولا يصلح ان يكون راس المال دينا ولو كان لاحدهما دراهم وللآخر دنانير او لاحدهما
دراهم سود جازت الشركة عندنا والتبر من الذهب والفضة بمنزلة العروض والمكيل والموزون والحيوان في ظاهر الرواية
لا يصلح ان يكون راس مال الشركة ويجوز في رواية الا اذا كان في بلد يكون مبايعات الناس بالتبر فيكون التبر بمنزلة الدراهم
والدنانير والمطبوع منها بمنزلة العروض في الروايات كلها واما الفلوس النافقة فهي بمنزلة العروض في المشهور عن ابي حنيفة
وابي يوسف لا يجوز الشركة بها ويجوز في قول محمد وهذا احدى الروايتين عن ابي يوسف والعروض لا تصلح ان يكون راس مال

مطلب مسئلة مهمة

بيض وللآخر دراهم صح

الشركة

الشركة اي شركة كانت وان اشتركا بمكيل او موزون من جنس واحد على صفة واحدة او معدود وخلط المالين فهو بينهما وما
ربحا فيه فهو لهما وعليهما وضيعته ويكون هذه الشركة شركة ملك لا شركة عقود وذكر شمس الائمة السرخسي ان هذا قول ابي يوسف
اما على قول محمد فهي شركة عقد وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا شرطا لاحدهما زيادة ربح على قول ابي يوسف لا يستحق الزيادة وعلى
قول محمد يستحق ولو اشتركا بالعروض وباعا العروض بثمن واحد يقسم الثمن بينهما على قيمة متاع كل واحد منهما يوم
البيع فيكون لكل واحد منهما حصة عرضه من ثمنه وان كان لاحدهما حنطة وللآخر شعير او لاحدهما سمسم وللآخر زيت و
خلطاه كانت الشركة فاسدة متى لم يعني شركة العقد بخلاف خلط الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير فان ثمة على قول محمد
تصير بينهما شركة عقد

فصل في شركة العنان

صورة هذه الشركة ان يشترك اثنان في نوع خاص من التجارات نحو البز
والطعام او يشتركان في عموم التجارات وموجب هذه الشركة ثبوت الوكالة لكل واحد منهما من صاحبه فيما يبيع ويشتري و
والتوقيت ليس بشرط لصحة هذه الشركة والمضاربة وان وقتا لذلك وقتا بان قال ما اشترينا اليوم فهو بيننا صح التوقيت
وما اشتراه اليوم فهو بينهما وما اشتراه بعد اليوم يكون للمشتري خاصة وكذا الوقت في المضاربة صح التوقيت لان المضاربة
والشركة توكيل والوكالة مما يتوقت ولو قال احدهما لصاحبه في العقد بع بالنقد ولا تبع بالنسيئة اختلف فيها المتأخرون
بعضهم جوزوا ذلك ويجوز هذه الشركة بين الرجال والنساء والبالغ والصبي المأذون والحر والعبد المأذون في التجارة والمسلم
والكافر لانها تعقد على الوكالة ولا تتضمن الكفالة بخلاف المفاوضة ولا يشترط المساواة في راس المال في هذه الشركة عندنا
ولا اتفاق الجنس في راس المال ولا خلط المالين ويجوز ان يكون راس مال احدهما دراهم ومال الآخر دنانير او كان لكل
دراهم او دنانير واشترى كل واحد منهما بماله قبل الخلط فجميع المشتري يكون مشتركا بينهما عندنا وهل يشترط المساواة
في الربح عند علمائنا الثلاثة لا يشترط ذلك فان شرطا المساواة في الربح او شرطا لاحدهما فضل ربح ان شرطا العمل عليهما كان
الربح بينهما على ما شرطا عملا جميعا او عمل احدهما دون الآخر وان شرطا العمل على المشروط له فضل ربح جاز ايضا وان شرطا
العمل على اقلهما ربحا لا يجوز ولا يكون في شركة العنان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه اذا لم يذكر الكفالة بخلاف المفاوضة
ولو تفاوتا في المال في شركة العنان وشرطا الربح والوضيعة نصفين قال في الكتاب الشركة فاسدة قال الامام يريد محمد بهذا
فساد العقد انما اراد به فساد شرط الوضيعة لان الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة وكذا لو شرطا الوضيعة على المضارب
كان فاسدا ولو اشتركا شركة مطلقة كان لكل واحد منهما بيع مال الشركة بالنقد والنسيئة وان باع اجنبيا كان لكل واحد
منهما بيع مال الشركة بالنقد ولو باع احدهما لا يكون للآخر ان يقبض شيئا من الثمن ولا يخاصم فيما باع صاحبه فالخصومة في
ذلك الى الذي ولي العقد وان قبض الذي باع او وكل وكيلا بذلك جاز عليه وعلى شريكه ولو وكل احدهما رجلا في بيع او شراء او اخرج
الآخر عن الوكالة صار خارجا عن الوكالة فان وكل البائع رجلا يتقاضى ثمن ما باع فليس للآخر ان يخرجه عن الوكالة ذكر
والصلح احد شريكي العنان اذا اخر دينا من الشركة وجعل المسألة على وجوه ثلاثة ان وجب الدين بعقد احدهما لا يصح تاخير

مطلب المفاوضة تتضمن الكفالة

ويأخذ الرهن بثمن ما باع صح

الاخر لا في حصته ولا في حصة صاحبه في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه صح تاخيره في حصته خاصة والوجه الثاني اذا
وجب الدين بعقدهما فاخر احدهما كذلك لا يصح تاخيره اصلا في قول ابي حنيفة وعندهما يصح تاخيره في حصة الذي
اخر ولا يصير ضامنا والوجه الثالث اذا وجب الدين بعقد احدهما فاخر الذي ولي العقد صح تاخيره في الكل عند
ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يصح في نصيب الذي اخر خاصة وذكر في كتاب الشركة احد ولي الدين اذا اخر
عند ابي حنيفة لا يصح تاخيره اصلا الا باذن الشريك وعند صاحبيه يصح تاخيره في حصته وفي شركة المفاوضة
اذا اخر احدهما صح تاخيره في الكل في جميع الوجوه في كل موضع صح التاخير لا يكون ضامنا وليس لاحد الشريكين
ان يقرض شيا من المال المشترك ولو رهن احدهما متاعا من الشركة بدين عليهما لا يجوز ويكون ضامنا للرهن
ولو ارتهن احدهما بدين وليا وقبض لا يجوز لان صاحبه لم يسلطه ان يرتهن ولمن ولي المبايعة ان يرتهن بالثمن
ولكل واحد من شريكي العنان ان يبضع ويودع المال ويدفع الى غيره مضاربة وان يوكل غيره بالبيع والشرا ولا يملك الاعارة
والمستبضع لا يملك شيا من ذلك لانه بمنزلة المودع ولو قال احد الشريكين لصاحبه اخرج الى نيسابور ولا تجاوز فتجاوز
فهلك المال ضمن حصة الشريك ولو قال احد شريكي العنان اني استقرضت من فلان الف درهم للتجارة لزمه خاصة دون
صاحبه لان قوله لا يكون حجة الدين عليه وان وكل واحد منهما صاحبه بالاستدانة لا يصح الامر ولا يملك الاستدانة على
صاحبه ويرجع المقرض عليه لا على صاحبه التوكل بالاستدانة توكيل بالاستقراض والتوكيل بالاستقراض
باطل لانه توكيل بالتكدي الا ان يقول الوكيل للمقرض ان فلانا يستقرض منك الف درهم فحينئذ يكون المال على
الموكل لا على الوكيل وشريكا العنان اذا سافر بمال الشركة صح ذلك منه في الصحيح في قول ابي حنيفة ومحمد وكذلك المستبضع
والمضارب والمودع وعن ابي حنيفة في رواية ليس لشريك العنان والمضارب ان يسافر وهو قول ابي يوسف وعن
ابي يوسف في رواية ... بين السفر القريب والبعيد فقال اذا كان لا يغيب ليلا عن منزله كان بمنزلة المصر
وعنه في رواية يجوز المسافرة بالاحمل له ولا مونة ولا يجوز بالحمل ومونة ولو كان بينهما شركة في مال الخلطاء
ليس لواحد منهما ان يسافر بالمال بغير اذن الشريك فان سافر به فهلك ان كان قدرا له حمل ومونة ضمن وان لم يكن
له حمل ومونة لا يضمن وعلى قول من يجوز المسافرة لشريك العنان او اذن لهما بالمسافرة نصا او قال له اعمل فيه
برايك فسافر كان له ان ينفق على نفسه في كرائه ونفقته وطعامه وادامه من جملة راس المال في رواية الحسن
عن ابي حنيفة قال محمد وهذا استحسان فان ربح تحسب النفقة من الربح وان لم يربح كانت النفقة من راس المال
رجل قال لغيره ما اشتريت اليوم من انواع التجارة فهو بيني وبينك فقال الاخر نعم فهو جايز وكذا لو قال
كل واحد منهما لصاحبه ذلك جاز ايضا لان هذه شركة في الشرا وليس لاحدهما ان يبيع حصة صاحبه مما اشترى
الا باذن صاحبه ولو قال احدهما للاخر ما اشتريت من الرقيق فهو بيني وبينك فكذلك ليس له ان يبيع

حصة

حصة صاحبه مما اشترى الا باذن صاحبه ولو قال احدهما للاخر ان اشتريت عبدا فهو بيني وبينك كان فاسدا
لان الاول شركة والثاني توكيل والتوكيل بالشرا لا يصح الا ان يسمي نوعا ... فقول عبدا خراسانيا وما اشبه
ذلك شريكان شركة عنان ثم ان احدهما قال لصاحبه لا اعمل معك بالشركة وغاب فعمل الحاضر بالامتعة
فلما اجتمع كان للعامل وهو ضامن لقيمة نصيب شريكه لان قوله لا اعمل بالشركة بمنزلة قوله فاسختك الشركة واحد
الشريكين اذا فسخ الشركة ومال الشركة امتعة قالوا يصح فسخه وفي المضاربة بعدما صار المال عروضا لا يصح فسخه
احد شريكي العنان اذا ارتهن بدين اذانا ذكرنا انه لا يجوز فان هلك الرهن في يده وقيمته مثل الدين يذهب
حصته من الدين والشريك بالخيار ان شا رجع بحصته على المطلوب ثم يرجع المطلوب بنصف قيمة الرهن
على المرتهن وان شا ضمن شريكه حصته من الدين ولكل واحد من شريكي العنان ان يبيع بالنقد والنسيه
ويشتري اذا كان في يده مال ناض من الشركة وان كان عنده مكيل او موزون فاشترى بذلك الجنس شيا جاز
وان لم يكن في يده دراهم ولا دنانير فاشترى بالدراهم او الدنانير كان المشترى له خاصة دون شريكه وعن ابي
في رواية اذا كان في يده دنانير فاشترى بالدراهم جاز وقال زفر احد شريكي العنان اذا ادعى شيا من شركتهما
على رجل وحلف المدعا عليه لم يكن للشريك الاخر ان يحلف المدعا عليه ثانيا وكذلك المضارب والمستبضع
اذا حلف لا يكون لرب المال ان يحلفه ثانيا وليس لشريك العنان ان يكاتب عبدا من تجارتهما ولا ان يزوج
امة من شركتهما ولا يعتق على مال وان اقر احدهما بجارية في يده من الشركة انها للرجل لم يجز اقراره في نصيب
شريكه وان كان صاحبه قال له اعمل فيه برايك ولو استاجر احدهما شيا من تجارتهما جاز ولو باع احدهما
واقال الاخر بيع صاحبه صحت الاقالة ولو باع احدهما شيا فرد عليه بعيب بغير قضا جاز عليهما وكذا لو حط من
الثمن وكذا لو وهب بعض الثمن ولو اقر بعيب في متاع باعه جاز عليه وعلى صاحبه ولو قال لكل واحد منهما الصاحبه
اعمل فيه برايك جاز لكل واحد منهما ان يعمل فيما يقع في التجارات من الرهن والارتهان والدفع مضاربة والسفر
والخلط بماله والمشاركة مع الغير ولا يجوز على شريكه ما كان اتلافا او تمليكا بغير عوض الا ان ينص عليه ولو شارك
احدهما رجلا شركة عنان فاشتراه الشريك الثالث كان النصف للمشتري ونصف بين الشريكين الاولين
وما اشترى الشريك والذي لم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شي للشريك الثالث ولو استقرض
احد شريكي العنان مالا للتجارة لزمهما لانه تمليك مال بمال وكانت بمنزلة الصرف ولو اقر احد الشريكين انه
استقرض من فلان الفا لتجارتهما يلزمه خاصة وكذا لو اذن كل واحد منهما لصاحبه بالاستدانة عليه يلزمه
خاصة حتى يكون للمقرض ان ياخذ منه وليس له ان يرجع على شريكه لان التوكيل بالاستقراض باطل فيستوي
فيه الاذن وعدم الاذن رجلان لهما دين مشترك على رجل فاخذ احدهما ... منه من المديون كان للشريك

ان يشاركه فيما قبض وان اراد احدهما ان ياخذ من المديون شيا ولا يشاركه صاحبه فيما اخذ فالحيلة
في ذلك ان يهب المديون منه بقدر حصته من الدين ويسلم اليه ثم يبري الغريم عن حصته من الدين
فلا يكون لشريكه حق المشاركة فيما اخذ من طريق الهبة احد شريكي العنان اذا اقر ان دينهما مؤجل الى شهر
صح اقراره بالاجل في نصيبه عندهم جميعا وكذا لو ابرا احدهما صح ابراؤه عن نصيبه ولا يجوز لاحد شريكي
الملك ان يتصرف في المشترك بغير اذن الشريك تصرفا يتضرر به الشريك رجلان بينهما بعير حمل احدهما
عليه شيا من القرية الى المصر فسقط البعير في الطريق فنحره قالوا ان كان يرجى حيوته ضمن حصة شريكه
وان كان لا يرجى لا يضمن لانه مامور بالحفظ والنحر في هذه الحالة حفظ فان نحره اجنبي كان ضامنا على كل
حال في الصحيح من الجواب وكذا الراعي والبقار اذا ذبح الشاة او البقرة ان كان لا يرجى حيوته لا يضمن استحسانا
لانه مامور بالحفظ وان كان يرجى حيوته ضمن وان ذبح الاجنبي كان ضامنا رجلان بينهما دار غير مقسومة غاب
احدهما كان للاخر ان يسكن مقدار حصته في كل الدار وكذا الخادم اذا كان مشتركا واحدهما غايب كان
للحاضر ان يستخدم الخادم بحصته وفي الدابة المشتركة لا يركبها احدهما لان الناس يتفاوتون في الركوب فلم
يكن الغايب راضيا بركوب الشريك وفي الخادم والدار لا يتفاوت الناس في السكنى والخدمة فكان الغايب
راضيا بفعل الشريك وفي الكرم او الارض اذا كان بين الرجلين واحدهما غايب او كان الارض بين بالغ ويتيم
يرفع الامر الى القاضي فان لم يرفع الحاضر وزرع الارض بحصته كان له في الكرم يقوم الحاضر فان ادرك الثمر
يبيعها وياخذ حصته من الثمن ويوقف حصة الغايب فاذا قدم الغايب خير الغايب ان شا ضمنه القيمة
وان شا اخذ الثمن وان ادى خراج الارض قالوا يكون متطوعا في حق الشريك لانه قضى دينه بغير امره لا
عن اضطرار فانه يمكن من ان يرفع الامر الى القاضي ليامره القاضي بذلك ولو كان بين الحاضر والغايب دار
غير مقسومة ونصيب كل واحد منهما معزول عن نصيب الاخر ليس للحاضر ان يسكن في نصيب الغايب لكن القاضي ينظر
في ذلك ان خاف الخراب كان للقاضي ان يواجر ويمسك الاجر للغايب وفي غير المقسومة للحاضر ان يسكن قدر حصته
وعن محمد للحاضر ان يسكن كل الدار اذا خيف عليها الخراب لو لم يسكن وما كان على الراهن اذا اداه المرتهن بغير
اذن الراهن ذكرنا انه يكون متطوعا وكذا لو ادى الراهن ما يجب على المرتهن وان ادى احدهما ما كان على صاحبه
بامر صاحبه او بامر القاضي يرجع عليه وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة اذا كان الراهن غايبا فانفق المرتهن بامر القاضي
يرجع عليه وان كان حاضرا لا يرجع وقال ابو يوسف يرجع في الوجهين والفتوى على ان الراهن لو كان حاضرا وابى ان
ينفق فامر القاضي المرتهن بالانفاق فانفق يرجع على الراهن ومسائل الشركة ينبغي ان يكون على هذا القياس رجل
امر رجلا ان يشتري له عبدا بعينه فقال المامور نعم فاشترى ذلك العبد واشهد انه اشتراه لنفسه فشراؤه

يكون

يكون للامر لا لنفسه ولو امره بان يشتري له عبد فلان بيني وبينك فقال المامور نعم فلا يرجع من عنده
لقيه رجل اخر وقال اشتر بيني وبينك فقال المامور نعم فاشترى المامور ذلك العبد كان للامر الاول
نصف العبد وللامر الثاني نصف العبد ولا شي للمشتري هذا اذا قبل الوكالة بغير محضر من الاول وان
قال له الثاني ذلك بمحضر من الاول ثم اشترى العبد فان العبد يكون بين المامور وبين الامر الثاني نصفين
ولا شي للاول ولو لقيه ثالث ايضا وقال اشتر بيني وبينك نصفين وذلك بغير محضر من الاول والثاني
فقال نعم فهو للاول والثاني وليس للثالث ولا للمشتري شي رجل اشترى عبدا وقبضه فطلب رجل
اخر منه الشركة فيه فاشركه كان العبد بينهما نصفين وكذا لو اشرك رجلين يصير بينهم اثلاثا ولو
اشرك رجلا بعد ما اشترى العبد ثم اشرك رجلا اخر لم يذكر هذا في الكتاب وحكى ابن سماعة عن محمد
انه قال للذي اشركه اولا نصف العبد واما الثاني ان علم بشركة الاول كان له الربع وان لم يعلم فله النصف
ولو كان العبد بين رجلين اشترياه فاشركا فيه رجلا في القياس يكون للرجل نصف العبد ولكل واحد
منهما الربع وفي الاستحسان يكون العبد بينهم اثلاثا ولو ان رجلا اشترى متاعا فاشرك فيه رجلا قبل
القبض كانت الشركة فاسدة رجل امر رجلا ان يشتري عبدا بعينه بينه وبينه فقال المامور نعم فذهب المامور
واشتراه واشهد انه يشتري لنفسه خاصة فان العبد يكون بينهما على الشرط لانه وكله بشراء نصف عبد بعينه
والوكيل بشراء شي بعينه اذا اشتراه لنفسه مثل الذي امره به حال غيبة الموكل يكون مشتريا للموكل ولا يملك
الشراء لنفسه ما لم يخرج عن الوكالة وهو يملك اخراج نفسه عن الوكالة عند حضرة الموكل لا عند غيبته وكذا
لو اشترك رجلان على ان ما اشترى كل واحد منهما اليوم فهو بينهما لم يستطع احدهما ان يخرج نفسه عن الوكالة
الا بمحضر من صاحبه لان كل واحد منهما يكون وكيلا عن صاحبه فيما هو من جنس تجارتهما فلا يملك اخراج نفسه
عن الشركة الا بمحضر من صاحبه واذا اشتركا شركة عنان باموالهما فاشترى احدهما متاعا فقال
الشريك الاخر هو من شركتنا وقال المشتري هو لي خاصة فاشتريته بمالي لنفسي قبل الشركة كان القول قول المشتري
لانه حر يعمل لنفسه فما اشترى فيكون القول قوله مع يمينه بالله ما هو من شركتهما رجلان اشتركا شركة عنان
في تجارة على ان يشتريا ويبيعا بالنقد والنسيئة فاشترى احدهما شيا من غير تلك التجارة كان له خاصة لان كل واحد
منهما يصير وكيلا بحكم الشركة والوكالة تقبل التخصيص فاما في ذلك النوع من التجارة فبيع كل واحد منهما وشراؤه
بالنقد والنسيئة ينفذ على صاحبه الا اذا اشترى احدهما بالنسيئة بالمكيل او الموزون او النقود فان كان في يده من
ذلك الجنس من مال الشركة جاز شراؤه على الشركة وان لم يكن كان مشتريا لنفسه لانه لو نفذ على شريكه يكون مستدينا على
المال وليس لشريك العنان ولا للمضارب ولاية الاستدانة بمطلق عقد الشركة وان كان مال الشركة في يده

دراهم فاشترى بالدنانير نسيئة ففي القياس يكون مشتريا لنفسه وفي الاستحسان يكون مشتريا على الشركة ولو
اقر احد شريكي العنان بدين في تجارتهما لزم المقر جميع ذلك ان كان الذي هو وليه وان اقر انه وليا لزمه نصفه وان
اقر ان صاحبه وليه لا يلزمه شي بخلاف شركة المفاوضة فان ثمة كل واحد منهما يكون مطالبا بذلك **فصل**

في شركة المفاوضة شركة المفاوضة ان تكون في جميع التجارات لا يختص احدهما بتجارة دون صاحبه وان ما لزم
احدهما من حقوق ما يتجران فيه لزم الاخر وما يجب لكل واحد منهما يجب للاخر ويكون كل واحد منهما فيما يجب
لصاحبه بمنزلة الوكيل له وفيما يجب عليه بمنزلة الكفيل عنه ويتساويان في راس المال فان تفاوتا في
شي من ذلك يكون عنانا لا يكون مفاوضة ويشترط التساوي في الربح ايضا لا يفضل احدهما مال مما يجوز
به الشركة ولا يدخله في شركتهما فسدت المفاوضة وكذا لو صار في يد احدهما بعد المفاوضة وان كان في يد
احدهما سوى الدراهم والدنانير والفلوس فذلك لا يفسد المفاوضة وكذا كل ما لا يصح به الشركة اذا دفع
الرجل الى رجل الفا على ان يشتري بها وبالف من عنده ومال الاخر غايب فاحضره قبل ان يشتري بالمال
الشركة جازت الشركة فان ارادا شركة المفاوضة لا بد ان يذكرا احكام المفاوضة اذا لم يذكرا لفظ المفاوضة
ويجوز التسوية بينهما في راس المال والربح وان الشركة بينهما في كل قليل وكثير فاذا اختص احدهما بمال يصح
به الشركة لا يكون الشركة مفاوضة وان اختص احدهما بملك عرض او دين على انسان كانت الشركة بينهما مفاوضة
لان العرض لا يصلح مال الشركة وكذا الدين فان فضل مال احدهما بعد الشرا بالمالين وبعد العقد ايضا
لا تفسد المفاوضة وفي الاستحسان لا تفسد وان حصل في احد المالين بعد الشرا باحد المالين ان حصل الفضل
في المال الذي اشترى به لا تفسد المفاوضة وان حصل في المال الاخر فسدت المفاوضة ومن شرط صحة
المفاوضة الاستوا في التصرف بان يصح من كل واحد منهما من التصرف ما يصح من الاخر وان يكون كل واحد منهما
من اهل الكفالة فلا تصح المفاوضة بين الصبي والعبد والمكاتب سوا شارك واحدا من جنسه او حرا بالغا
وان فاوض المسلم الحربي او مرتدة او ذميا لا تصح المفاوضة وقال ابو يوسف يصح من الذمي وان اسلم
المرتد قبل الحكم بلحاقه صحت المفاوضة وتجوز المفاوضة بين الذميين وان كان احدهما نصرانيا والاخر
مجوسيا واذا ورث احد المتفاوضين دراهم او دنانير كان له خاصة ولا يبطل المفاوضة حتى يقبض الدين
واذا لم يصح المفاوضة لمعنى من هذه المعاني كانت عنانا وان باع احد المتفاوضين شيا او ادان رجلا او
كفل له رجل بدين او غصب منه مالا فلشريكه الاخر ان يطالب به وان اجر احدهما عبدا خالصا له من ميراث
لم يكن للاخر ان يطالب بالاجر وكذا كل شي هو له خاصة باعه لم يكن لشريكه ان يطالب بالثمن ولا للمشتري
ان يطالب الشريك بتسليم المبيع وان اقر احدهما بدين او اشترى او استاجر او قبض بعقد فاسد او غصب او

او استهلك او خالف في وديعة او اجارة او العارية او كفل لرجل بمال من ثمن بيع او مهر او نفقة فرضها الحاكم او بمتعة
او جناية فللذي وجب له الحق ان يطالب ويطالب شريكه وقال ابو يوسف [illegible] ما كفل به احدهما لا يلزم
فما يلزم من احدهما من مهر نكاح او وطي بشبهة او جنى على بني آدم وارش الارش لزمه خاصة دون صاحبه وما
اشترى احدهما شيا من التجارات يكون بينهما الا اذا اشترى احدهما طعاما لاهله او كسوة او نفقة او متعة
او جارية للخدمة او جارية للوطي باذن الشريك فذلك له خاصة استحسانا وللبائع ان يطالب بالثمن ايهما شاء
وكذا اذا وطي احدهما الجارية المشتراة ثم استحقت فللمستحق ان ياخذ بالعقر ايهما شاء وليس ذلك كالمهر في
النكاح وليس لاحدهما ان يشتري جارية للوطي الا باذن الشريك ولو اشترى بغير اذن الشريك يكون بينهما
وليس له ان يطاها وان اجر احد المتفاوضين نفسه في خياطة او عمل من الاعمال فالاجر يكون بينهما ولاحد
المتفاوضين ان يكاتب عبدا كان بينهما وان ياذن للعبد في التجارة وان يدفع المال الى المضاربة وان يفاوض
غيره عند محمد وعند ابي يوسف لا يفاوض غيره ويجوز لاحدهما ان يشارك شركة عنان وان يزوج الامة
ولو زوج احد المتفاوضين لعبد من تجارتهما جاز في القياس ولا يجوز في الاستحسان وهو قول علمائنا وعلى هذا
المكاتب اذا زوج عبدا له امة له من كسبه وعلى هذا الخلاف الاب والوصي اذا زوجا عبد اليتيم امة لليتيم لا يجوز
استحسانا عندنا ولاحد المتفاوضين ان يرهن ويرتهن وليس له ان يعير استحسانا عندنا ولا يعتق على مال
ولا يزوج العبد امراة ولا يقرض فان قرض كان ضامنا نصفه ولاحدهما ان يبضع بضاعة وله ان يودع ولو ابضع
بضاعة ثم تفرق المتفاوضان ثم اشترى بالبضاعة شيا ان علم المستبضع بتفرقهما كان ما اشترى للامر خاصة وان لم
يعلم بتفرقهما ان كان الثمن مدفوعا الى المستبضع جاز شراوه على الامر وعلى شريكه وان لم يكن الثمن مدفوعا
اليه كان مشتريا للامر خاصة ولو امر احد المتفاوضين رجلين يشتريا له عبدا [illegible] وسمى جنس العبد والثمن
فاشترياه وقد افترق المتفاوضان عن الشركة فقال الامر اشترياه بعد التفرق فهو لي خاصة وقال
الاخر اشترياه قبل التفرق فهو بيننا كان القول قول الامر مع يمينه والبينة بينة الاخر
ان اقاما البينة ولا تقبل فيه شهادة الوكيلين لانهما يشهدان على فعل انفسهما فان قال الشريكان لا بد
من اشترياه فهو للامر وان قال الامر اشترياه قبل الفرقة كان القول قول الذي لم يامره والبينة بينة الامر
ولو كان في شركة العنان فهو كذلك رجل ادعى على رجل انه شاركه وجحد المدعى عليه ذلك والمال في يد الجاحد
فاقام المدعي بينة وشهد الشهود انه مفاوضه وان هذا المال الذي في يده من شركتهما او قالوا هو بينهما نصفان
او لم يقولوا ذلك ولكنهم شهدوا انه مفاوضه فانه يقضي للمدعي بنصفه اما اذا شهدوا انه مفاوضه وان المال
بينهما او شهدوا ان المال من شركتهما فظاهر لان المفاوضة تقتضي المساواة في المال واما اذا شهدوا انه مفاوضه

شركة المفاوضة ان تكون في جميع التجارات

شرط صحة المفاوضة

وان طلب ... [illegible]

امة من تجارتهما

وقال الاخر قد اشترياه بعد الفرقة

ولم يزيد على ذلك قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي هذا والاول سواء فيقضي بالمال بينهما لانهما قالوا مفاوضة وقضية المفاوضة المساواة في مال الشركة واذا قضي بما في يده بينهما فلو ان المدعا عليه اقام البينة على ان المال له ميراث من مورثه او هبة او صدقة من غير المقضي له ان كان شهود المدعي الاول شهدوا انه مفاوضة وان المال الذي في يديه من شركتهما او شهدوا انه مفاوضة وان المال الذي في يديه بينهما نصفان لا تقبل بينة المدعا عليه على الميراث والهبة والصدقة وان كان شهود المدعي شهدوا انه مفاوضه ولم يزيدوا على ذلك ذكر شمس الائمة السرخسي خلافا وقال على قول ابي يوسف لا تقبل بينة المقضي عليه وعلى قول محمد في هذا الوجه تقبل بينة المقضي عليه بالهبة والصدقة وغير ذلك وفيما اذا شهدوا ان المال الذي في يديه من شركتهما وهو بينهما لا تقبل بينة المدعا عليه ولو ان المدعا عليه ادعى عينا انه له خاصة وهب شريكه منه حصته واقام البينة على الهبة والقبض قبلت بينته لان في هذا تقرير القضاء الاول ولو كان المدعي الاول حين ادعى انه شريكه شركة المفاوضة فاقر المدعا عليه المفاوضة وقضي عليه باقراره ثم ان ادعى ما كان في يديه عينا انه ميراث له او هبة من رجل اخر واقام البينة على ذلك قبلت بينته ويقضى له بالعين ولو ان رجلا ادعى عبدا في يد رجل انه شريك ذي اليد في هذا العبد واقام البينة وقضي له بنصف العبد فادعى ذو اليد بعد ذلك انه ميراث له من ابيه لا تقبل بينته الا ان يدعي التلقي من المقضي له ولو كان المال في يد رجلين وهما مقران بالمفاوضة فادعى احدهما شيئا من ذلك المال انه له ميراث عن ابيه واقام البينة قبلت بينته واذا مات احد المتفاوضين والمال في يد الباقي منهما فادعى ورثة الميت المفاوضة وجحد الحي فاقام الورثة البينة ان اباهم كان شريكه شركة مفاوضة لا يقضى لهم بشيء مما في يد الحي الا ان يثبتوا البينة انه من شركة ابيهم او يثبتوا البينة ان المال كان في يد الميت في حيوته قبلت بينة الوارث ولو كان المال في يد الورثة وهم يجحدون الشركة فاقام الحي البينة على شركة المفاوضة واقام ورثة الميت ان اباهم مات وترك هذا ميراثا من غير شركة بينهما لا تقبل بينة الورثة على الميراث متفاوضان ادعى احدهما ان صاحبه شريكه بالثلث وادعى المدعى عليه بالثلثين وكلاهما مقران بالمفاوضة بجميع المال من العقار وغيره يكون بينهما نصفين حكما للمفاوضة الا ما كان من ثياب الكسوة ومتاع بيت او رزق العيال او جارية يطاها فان ذلك يكون لمن كان في يده خاصة استحسانا اذا كان ذلك بعد الفرقة ولو لم يفترقا ولكن مات احدهما ثم اختلفوا في مقدار الشركة وهذا وما لو افترقا ثم اختلفا في مقدار الشركة سواء ولا يلزم المتفاوض ما يجب على شريكه من مهر او جناية ولا يشاركه فيما ورث من ميراث ولا جائزة يجيزها السلطان ولا الهبة والصدقة ولا تفسد المفاوضة بذلك الا ان يكون دراهم او دنانير وقد قبضه وكل وديعة تكون عند احدهما تكون

عندهما

تقبل بينة الوارث

وتقضى بنصف المال بمجرد دعوى في قول ابي حنيفة وفي قول محمد بينة الوارث

عندهما جميعا فان مات المستودع قبل ان يدين لزمهما ضمان ذلك كضمان الاستهلاك لان ضمان الاستهلاك من جملة التجارة لانه يفيد الملك في المضمون وعارية المفاوض واكل طعامه وقبول هديته في المطعوم واجابة دعوته بغير اذن الشريك جائز ولو كسا المفاوض رجلا ثوبا او وهب دابة او وهب الذهب والفضة والامتعة والحبوب لم يجز في حصة شريكه وانما يجوز ذلك في الفاكهة واللحم والخبز واشباه ذلك مما يوكل ولو اعار احدهما من شركتهما فركبها المستعير فعطبت الدابة ثم اختلفا في الموضع الذي ركبها اليه فان كان صدقه في العارية الى ذلك الموضع برئ المستعير من ضمانها ولو استعار احدهما دابة ليركبها الى مكان معلوم فركبها شريكه فعطبت فانهما يضمنان جميعا لان ركوب صاحبه لم يرض به صاحب الدابة فكان هذا ضمان الاستهلاك فيلزمهما فان كان ركبها في حاجتهما كان الضمان في مالهما وان كان ركبه في حاجة نفسه فهما يضمنان لما قلنا الا انهما ان ادياه من مال الشركة رجع الشريك على الراكب بنصيبه من ذلك وان استعار احدهما دابته ليحمل عليها طعاما له خاصة لرزقه الى مكان معلوم فحمل عليها شريكه مثل ذلك الطعام الى ذلك المكان من شركتهما او لحاجته فلا ضمان عليه لان في الاعارة ليحمل لا يعتبر التقييد بخلاف الركوب ولو استعار احدهما ليحمل عليها حل عدل زطي فحمل عليها شريكه مثل ذلك العدل لا يضمن ولو حمل عليها طيالسة كان ضامنا لان الجنس مختلف وفي الجنس المختلف يتفاوت الضرر على الدابة لو حمل المستعير عليها غير ذلك الجنس كان ضامنا فكذلك شريكه ولو استعار احدهما ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها شريكه عشرة مخاتيم شعير من شركتهما لا يضمن لان هذا اخف على الدابة وكذا لو كانا شريكين شركة عنان فاستعار احدهما الجواب فيه كالجواب في الاول وان كان الاول استعار ليحمل عليها حنطة رزقا لاهله فحمل عليها شريكه شعيرا له خاصة كان ضامنا ولو باع احد المتفاوضين جارية من تجارتهما نسيئة لم يكن لواحد منهما ان يشتريها باقل من ذلك قبل استيفاء الثمن ولو باع احدهما شيئا ثم وهب الثمن من المشتري او ابراه جاز في قول ابي حنيفة ومحمد ويضمن نصيب صاحبه وكذا الوكيل بالبيع اذا فعل ذلك ولو باع احدهما ثم اقال او قال صاحبه صحت الاقالة ولو اشترى احدهما طعاما بنسيئة كان الثمن عليهما بخلاف احد شريكي العنان فان هناك انما يملك كل واحد منهما الشراء بالنسيئة اذا كان في يده من مال الشركة جنس ذلك الثمن اما اذا لم يكن فشراؤه بالنسيئة يكون استدانة على المال وفي مطلق الشركة لا يستفيد ولاية الاستدانة في شركة العنان ويستفيد في شركة المفاوضة ولو قبل احد المتفاوضين سلما في طعام جاز ذلك على شريكه لانه من صنيع التجار ولو باع احد المتفاوضين من صاحبه ثوبا من الشركة ليقطعه ثوبا لنفسه جاز لان هذا العقد مفيد فان قبل هذا العقد لا يختص المشتري بملك الثوب ويختص بعد هذا العقد لو باع جارية من الشركة ليطاها او طعاما ليجعله رزقا لاهله جاز ويكون نصف الثمن له والنصف

وكذا

ليجعله

لشريكه كما لو باع من اجنبي وان اشترى احدهما من صاحبه شيئا من ذلك التجارة كان باطلا لان هذا البيع
لا يفيد فائدة لم تكن قبله ولو ان احد المتفاوضين باع شيئا ثم افترقا ثم يعلم المشتري بافتراقهما فلكل
واحد منهما ان يقبض كل الثمن من المشتري وان علم المشتري بافتراقهما لم يكن للمشتري ان يدفع جميع الثمن الا
الى الذي ولي البيع ولو وجد المشتري به عيبا لم يكن له ان يخاصم الا الذي ولي البيع ان علم بافتراقهما ولو كان
المشتري رده على شريك البائع بالعيب قبل الفرقة وقضي له بالثمن او بنقصان العيب عند تعذر الرد ثم افترقا
كان له ان ياخذ بالثمن ايهما شاء ولو استحق المبيع بعد الفرقة والمشتري كان نقد الثمن كان له ان ياخذ بالثمن
ايهما شاء بخلاف الرد بالعيب بعد الفرقة لان ثمة انما يجب الثمن على البائع وقت الرد فاذا كان الرد بعد الفرقة
لا يكون للمشتري ان يطالب الاخر

فصل في شركة الوجوه

وصورتها ان يشترك الرجلان من غير مال على ان
يبيعا ويشتريا بوجوههما على ان ما اشترياه كان بينهما او خصا فقالا على ان ما اشتراه من البز فهو بينهما نصفان
او شرطا لاحدهما الثلثين وللاخر الثلث فهو كما شرطا والربح يكون على قدر الملك فان قالا على ان ما اشتريا
فلاحدهما الثلثان وللاخر الثلث على ان الربح بينهما نصفان لا يجوز وانما يكون الربح بينهما على قدر الملك فاذا
شرطا لاحدهما اكثر من ربح ملكه لا يجوز وهما فيما يجب لهما وعليهما بمنزلة شريكي العنان ولو اشتركا بوجوههما
شركة مفاوضة كان جايزا وثبت التساوي بينهما فيما يجب لكل واحد منهما وعليه ما يجب في شركة المفاوضة بالمال
ولو ان رجلا سلم ثوبا الى خياط ليخيطه بنفسه وللخياط شريك في الخياطة مفاوضة فلصاحب الثوب ان يطالب
بالعمل ايهما شاء لان الشركة اذا كانت في الخياطة مفاوضة فانعقدت المفاوضة بينهما كانا كشخص واحد ولو
انهما افترقا او مات الذي قبض الثوب لا يواخذ الاخر بالعمل لان ما يوجب الاتحاد كانت الشركة
فاذا انقطعت بقيت الكفالة فاذا كان الشرط على الخياط ان يخيط بنفسه لا يطالب الاخر بحكم الكفالة لان الشرط
على الخياط اذا كان خياطة نفسه لا يصح به الكفالة رجلان اشتركا مفاوضة وليس لهما مال على ان يشتريا
بوجوههما ويعملا بايديهما جازت الشركة كالعنان الا ان في المفاوضة لا يجوز ان يشترط التفاوت في الربح وفي
العنان يجوز وفي تقبل الاعمال يصح منهما اشتراط التفاوت في الربح

فصل في شركة الاعمال

وصورتها
ان يشترك خياطان او قصاران او خياط وقصار على ان يتقبلا الاعمال جاز عندنا ولا يشترط لهذه الشركة
بيان المدة وحكم هذه الشركة ان يصير كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه بتقبل الاعمال جايز كان الوكيل
يحسن مباشرة ذلك العمل او لم يحسن وهذا النوع من الشركة قد يكون عنانا وقد يكون مفاوضة عند اجتماع
شرايط المفاوضة فيكون كل واحد منهما مطالبا بحكم الكفالة ما وجب على صاحبه ومتى كان عنانا فانما يطالب
به من باشر السبب دون صاحبه بقضية الوكالة فان اطلقت هذه الشركة كان عنانا وان شرط

المفاوضة

المفاوضة كانت مفاوضة فاذا عمل احدهما دون الاخر والشركة عنان او مفاوضة كان الاجر بينهما على ما شرطا
ولو شرطا لاحدهما فضلا فيما يحصل من الاجرة جاز اذا كانا شرطا [illegible] في ضمان ما يتقبلان فيه
وعن ابي حنيفة ما جنت يد احدهما كان الضمان عليهما ياخذ ايهما شاء وعن ابي يوسف اذا مرض احد الشريكين
او سافر او بطل فعمل الاخر كان الاجر بينهما ولكل واحد منهما ان ياخذ الاخر والى ايهما دفع الاجر برئ
وان تفاوضا وهذا استحسان لان تقبل احدهما العمل جعل كتقبل الاخر فصار في معنى المفاوضة في باب
ضمان العمل ولو ادعى رجل على احدهما انه دفع اليه ثوبا للخياطة واقر به الاخر صح اقراره ويدفع الثوب
وياخذ الاجر لانهما كالمفاوضين فاقرار احدهما يصح في حق الاخر وعن محمد انه لا يصدق المقر في حق الشريك
واخذ هو بالقياس ولو اقر احدهما بدين من ثمن صابون ونحوه لا يلزم الاخر قصار له اداة القصارين
وللاخر بيت اشتركا على ان يعملا باداة هذا في بيت هذا على ان يكون الكسب بينهما نصفين كان جايزا وكذا
كل حرفة الكسب بدل العمل والعمل وجب عليهما في هذه الشركة وهذه الشركة جايزة وان خصا صنفا لان
هذا توكيل يجوز خاصا كان او عاما

فصل في الشركة الفاسدة

رجلان اشتركا في الاحتشاش والاحتطاب
على ان ما اصابا يكون بينهما فهي فاسدة وما اخذاه يكون ذلك بينهما وان اخذاه منفردين وخلطاه وباعاه
قسم الثمن بينهما على قدر ملكهما فان لم يعرف ملك كل منهما يصدق كل واحد منهما الى النصف وفي الزيادة
على النصف عليه البينة لان هذه شركة تعتمد الوكالة ولو وكل انسانا كان يحتطب له لا يصح التوكيل ويكون
الحطب للمحتطب دون الموكل وكذا لو استاجر رجلا ليعينه في الاحتطاب بنصف المجموع كانت الاجارة
فاسدة ويكون للمعين اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا لو اشتركا في [illegible] جواهر المعادن وثمار الجبال
نحو الجوز والفستق واستقاء الماء ونقل الجص والكحل والملح من الموضع المباح كانت الشركة فاسدة فان
فعلا وخلطا وباعا قسم الثمن على قدر ما اصابا في المكيل والموزون [illegible] الكيل والوزن وفي غير المكيل
والموزون يقسم الثمن على قدر قيمة ما اصاب كل واحد منهما فان عمل احدهما واعانه الاخر في جمع ما اخذ
كان للمعين اجر المثل لا يجاوز نصف ثمنه عند ابي يوسف وعند محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ واجمعوا على انه
يستحق اجر المثل وان لم يجمع المعين ما له قيمة وان اشتركا في الاصطياد ولهما كلب فارسلاه فما اصاب الكلب
بينهما كما لو نصب شبكة وان ارسل كلبا لاحدهما فاخذ الكلب يكون لصاحبه لان ارسال غير المالك لا
يعتبر مع ارسال المالك وان كان لكل واحد منهما كلب فارسل كل واحد منهما كلبه فاخذا صيدا واحدا فهو
بينهما وما اصاب احدهما فهو لصاحبه خاصة ولو اصاب احد الكلبين صيدا فاثخنه ثم ادركه الاخر فالصيد
لمن اثخنه كلبه لانه اخرجه من ان يكون صيدا وان اثخناه جميعا كان بينهما نصفين لوجود الاشتراك في السبب

ولو ان رجلين لاحدهما بغل وللاخر بعير اشتركا على ان يواجرا ذلك فما رزق الله تعالى من الاجر يكون
بينهما كانت الشركة فاسدة [illegible] ثم الاجر بينهما على اجر مثل البغل والبعير او البغل والحمار كما في بيع العين يقسم
الثمن على قيمة العين ولو تقبلا حمولة معلومة باجر معلوم ولم يواجرا البغل والبعير وحملا على البعير والبغل الذي
اضافا عقد الشركة اليهما كان الاجر بينهما نصفين لان سبب وجوب الاجر ههنا تقبل الحمل وقد استويا في
ذلك ولو تقبلا الحمل وحملا على اعناقهما كان الاجر بينهما نصفين ولا يكون مقسوما على قدر اجر المثل كذلك
ههنا بخلاف الاول وان اجر احدهما بعيرا بعينه واعانه الاخر على الحمولة والبعلان كان للذي اعان اجر
المثل لا يجاوز به نصف الاجر في قول ابي يوسف وعلى قول محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ كما في المسئلة الاولى
ولو اشترك رجلان لاحدهما دابة وللآخر اكاف وجوالق اشتركا على ان يواجرا الدابة على ان الاجر بينهما
نصفان كانت فاسدة لانها بمنزلة الشركة بالعروض ولو وكله على ان يواجر دابته ليكون له نصف
الاجر لا يجوز وكذلك الشركة ولو دفع دابة الى رجل يواجرها على ان ما اجرها به من شيء فهو بينهما كانت
الشركة فاسدة لان تقرير هذه المسئلة كانه قال اجر دابتي ليكون الاجر بيننا ولو صرح به كانت فاسدة
فاذا فسدت الشركة ان اجر الدابة كان جميع الاجر لصاحب الدابة لانه اجر الدابة بامر صاحبها وللاخر
اجر مثل عمله لانه لم يرض بعمله الا باجر ولو دفع دابة الى رجل ليبيع عليها البر والطعام على ان الربح بينهما
كانت فاسدة بمنزلة الشركة بالعروض لان راس مال احدهما عرض وراس مال الاخر منفعة فاذا فسدت
الشركة كان الربح لصاحب البر والطعام لانه بدل ملكه ولصاحب الدابة اجر مثلها لانه لم يرض بمنفعة الدابة
بغير عوض والبيت والسفينة في هذا كالدابة والله اعلم

كتاب المأذون

المولى اذا اذن لعبده في التجارة
في النوع يصير ماذونا في الانواع كلها وكذا اذا قال اذنت لك في التجارة في مكان كذا او في وقت كذا يصير ماذونا
في الاماكن والازمان كلها بخلاف التوكيل فان ذلك يقبل التخصيص والتوقيت بخلاف اذن القاضي فانه بمنزلة
التوكيل فاذا راى المولى عبده يبيع عينا من اعيان المالك فسكت لم يكن اذنا وكذا المرتهن اذا راى الراهن يبيع
الرهن فسكت لا يبطل الرهن وروى الطحاوي عن اصحابنا ان المرتهن اذا سكت كان رضا بالبيع ويبطل الرهن
المولى اذا قال لعبده اجر نفسك من فلان للخدمة لا يكون اذنا في التجارة ولو قال لعبده بع ثوبي هذا من فلان لم
يكن ذلك اذنا لان بيع ثوب واحد من رجل بعينه واجارة نفسه من فلان لا يتكرر ولو قال اجر نفسك ممن
يقبل من فلان او قال بع ثوبي هذا ولم يقل بع لفلان يصير ماذونا في التجارة ولو امر عبده ان يشتري له ثوبا
او لحما لا يصير ماذونا استحسانا وكذا لو قال اشتر ثوبا فاقطعه قميصا وما اشبه ذلك ولو دفع اليه حمارا
ليستقي الماء لعياله او لبعض جيرانه بغير اجر لا يكون اذنا ولو امره ببيع الماء كان اذنا وكذا لو امر عبده

يبيع

يبيع متاع غيره يصير ماذونا ولو راى عبده في حانوته يبيع متاعه فسكت حتى باع متاعا كثيرا من ذلك
كان اذنا ولا ينفذ على المولى بيع العبد ذلك المتاع ولو ان رجلا دفع الى [illegible] رجل متاعا له ليبيعه فباعه
بغير اذن المولى فراه المولى ولم ينهه كان اذنا له في التجارة ويجوز ذلك البيع على صاحب المتاع وتكلموا في العهدة
قال بعضهم العهدة يرجع الى الامر وعند البعض يرجع الى العبد ولو راى المولى عبده يشتري شيئا بدراهم
المولى او دنانيره فلم ينهه يصير ماذونا فان نقد الثمن من مال المولى كان للمولى ان يسترده واذا استرد
لا يبطل ذلك البيع ولو كان مال المولى مكيلا او موزونا فاسترد المولى بطل البيع ان كان الشراء بمكيل او موزون
بعينه وان لم يكن بعينه واسترد المولى لا يبطل البيع وتعليق اذن العبد بالشرط جائز كتعليق الطلاق و
العتاق وتعليق الحجر باطل كتعليق الرجعة وكذا اضافة الحجر الى وقت في المستقبل باطل كاضافة الرجعة
واضافة الاذن جائزة المكاتب اذا اذن لعبده بالتجارة صح اذنه كما لو كاتب عبده يصح كتابته العبد
الماذون في التجارة لا يملك الكتابة ويملك الاذن في التجارة ولو ان معتوها كبيرا اذن له ابنه الكبير
في التجارة لا يصح والابن في هذا بمنزلة الاخ يملك التصرف في النفس وهو التزويج ولا يملك التصرف
في المال الاب اذا اذن لابنه في التجارة ان كان الصبي يعقل البيع والشراء يعني يعرف ان البيع مزيل الملك
ويعرف الغبن الفاحش واليسير صح اذنه وان لم يعرف لا يصح وان كان يقدر على التلفظ بالبيع والشراء القاضي
اذا اذن للصبي في التجارة وابوه يابى صح اذن القاضي القاضي اذا راى عبده يبيع ويشتري فسكت لا يكون اذنا
لم يكن اذنا المولى اذا اذن لعبده الغايب لا يصير ماذونا قبل العلم واذا علم يصير ماذونا وكذا لو
حجر على عبده الماذون الغايب لا يصير محجورا قبل العلم ولو اذن المولى لعبده الغايب ثم حجر عليه
قبل ان يعلم العبد بالاذن السابق لا يصير ماذونا وانما يشترط علم العبد ليصير ماذونا اذا كان
الاذن مقصودا فان لم يكن مقصودا وانما كان ضمنا فان قال المولى لاهل السوق بايعوا عبدي هذا
يصير العبد ماذونا قبل العلم واذا حجر على عبده الماذون ان كان الاذن عاما مشهورا عند اهل السوق
فانما يصح الحجر اذا كان الحجر مشهورا عند اهل السوق ايضا وان لم يكن الاذن عاما وانما علم به رجل او رجلان
او ثلاثة فحجر عليه بمحضر من هؤلاء صح حجره وان كان الاذن لم يعلم به الا العبد يصح الحجر بمحضر من العبد
وكذا يصح الحجر وان لم يعلم به العبد واذا اذن لعبده الغايب وارسل المولى اليه رسولا او كتب اليه
كتابا فوصل اليه الكتاب او اخبره الرسول يصير ماذونا كان الرسول حرا او عبدا صغيرا او
كبيرا عدلا او فاسقا ذكرا كان او انثى فان اخبره فضولي واخذ باذن المولى يصير ماذونا كيفما
كان المخبر فرق ابو حنيفة بين الحجر والاذن فعنده لا يثبت الحجر بخبر الواحد الا ان يكون المخبر عدلا

اواخبره اثنان دبثت الاذن وقال الفضولي الواحد على كل حال وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده
عن الفقيه ابى بكر البلخي انه فرق بين الاذن وبين الحجر انما يصير ماذونا اذا كان المخبر صادقا عند
العبد وكذا الحجر لا يثبت بخبر الفضولي الا ان يكون صادقا عند العبد والفتوى على هذا القول المولى
اذا باع عبده الماذون ان لم يكن عليه دين يصير محجورا علم اهل السوق او لم يعلم وان كان عليه دين
لا يصير محجورا قبل قبض المشتري وفي الاول يصير محجورا بنفس البيع لان الثاني فاسد اذا لم يكن باذن الغرماء
او بامر القاضي هذا اذا كان الدين حالا فان كان دين العبد مؤجلا لا يحجر المولى عن البيع وليس للغرماء
ان ينقضوا هذا البيع ولهم ان يضمنوا قيمته اذا حل الدين فان كان عليه دين حال فالبيع باطل الا ان يكون بالثمن
وفاء بالدين فاذا قبض الثمن وقضى دينه نفذ البيع السابق كالراهن اذا باع الرهن وبه وفاء بالدين فقضى
دين المرتهن من الثمن نفذ بيع الراهن ولو حجر المولى على عبده الماذون وعليه دين حال لا يجوز كما لا يجوز للمولى ان يبيع
العبد لا يجوز بيع ما في يده وانما يبيع القاضي المولى اذا مات وترك ابنا وعبدا وعلى الميت دين مستغرق فاذن
الوارث لهذا العبد في التجارة لا يصح اذنه لانه لم يملكه فلو ان الابن استقرض مالا وقضى دين الاب ثم اذن لهذا
العبد في التجارة لم يصح اذنه ايضا لان دين الابن على ابيه يمنع ملكه العبد وانما يملكه اذا ابرا الغريم الميت من
الدين او قضى الوارث دين ابيه من مال نفسه تبرعا بان قال عند الاداء انا اؤدي تبرعا ولو انه قضى دين الميت
من مال نفسه ولم يذكر عند الاداء على وجه التبرع يصير ذلك دينا له على الاب كما لو كفن الميت من مال نفسه فانه
يرجع في التركة العبد الماذون اذا ابق يصير محجورا والمدبر اذا كان ماذونا فابق لا يصير محجورا والعبد الماذون
اذا غصبه غاصب لم يذكر في الكتاب قالوا الصحيح انه لا يصير محجورا والعبد الماذون اذا اسره العدو لا يصير
محجورا قبل الاحراز بدار الحرب وبعد الاحراز يصير محجورا فان وصل الى مولاه بعد ذلك لا يعود ماذونا والعبد
اذا ابق يصير محجورا فان عاد من الاباق الاصح انه لا يعود ماذونا المولى اذا اذن لعبده الابق لا يصح اذنه فان علم
الابق وان اذن له في التجارة من كان العبد في يده صح اذنه وان اذن لعبده المغصوب في التجارة فان كان
الغاصب مقرا او كان لمولاه بينة صح الاذن لانه لو باعه في هذا الوجه جاز بيعه فصح اذنه المولى اذا قال
لعبده اذنت لك في التجارة فلا تبع بغبن فاحش فباع بغبن فاحش جاز بيعه لان اذن المولى لا يقبل التخصيص الاب
والوصي اذا اذن للصغير او لعبد للصغير في التجارة صح اذنهما وسكوتهما يكون اذنا والقاضي يملك اذن الصغير
ويملك اذن عبد للصغير وسكوته لا يكون اذنا فان مات الاب او الوصي بعد الاذن قبل بلوغ الصغير بطل الاذن
وان بلغ الصغير والاب والوصي حي لا يبطل الاذن الوصي اذا راى الصغير او عبدا للصغير يبيع ويشتري فسكت
قالوا ينبغي ان يصير ماذونا بخلاف القاضي اذا اذن للصغير او لعبد الصغير في التجارة وابى الاب او الوصي

فاباوها

فاباوها بالطل وان حجر عليه بعد اذن القاضي لا يصح حجرهما وكذا لو مات [illegible] القاضي لا يصح العبد الا ان يرفع الامر
الى قاضي آخر حتى يحجر عليه لان ولاية هذا القاضي مثل ولاية الاول رجل اشترى [illegible] عبدا على انه بالخيار ثلثة ايام فاذن
له في التجارة او راه يبيع ويشتري فسكت كان ذلك اجازة للبيع ويبطل خياره ويصير العبد ماذونا ولو
باع عبدا على انه بالخيار ثلثة ايام ثم اذن البائع للعبد في مدة الخيار لم يكن ذلك فسخا للبيع الا ان يلحق العبد دين
بذلك اذا طلب غرماء العبد الماذون من القاضي بيعه فامر القاضي مولاه بالبيع فباعه جاز بيعه ولا يصير
المولى مختارا حتى لا يلزمه قضاء الدين من ماله وهذا بخلاف المولى اذا باع عبده الجاني بعد العلم بالجناية يصير
مختارا للفداء وهو بخلاف المريض ايضا اذا باع عينا من اعيان ماله بمثل القيمة بغير اذن الغرماء فانه
ينفذ بيعه المولى اذا اعتق عبده الماذون المديون نفذ عتقه والغرماء بالخيار ان شاؤا ضمنوا قيمة
العبد موسرا كان او معسرا وان شاؤا استسعوا العبد بجميع دينهم وهو بخلاف الراهن اذا اعتق العبد
المرهون فانه يضمن قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا سعى العبد للمرتهن المولى اذا اعتق العبد الماذون
وعليه ضمان غصب فان المولى يغرم الاقل من قيمته ومن الفداء علم بذلك او لم يعلم وان اعتق عبده الجاني ان كان
عالما بالجناية يصير مختارا للفداء وان لم يكن عالما كان عليه الاقل من قيمة العبد ومن ارش الجناية عبد اشترى
اشترى من رجل شيئا فقال البائع لا اسلم اليك المبيع لانك محجور فقال العبد انا ماذون كان القول قول
العبد فان اقام البائع البينة على ان العبد اقر انه محجور قبل ان يتقدم الى [illegible] بعد الشراء لم تقبل بينته وهذا
بخلاف ما ذكر في الزيادات رجل اشترى عبدا فجاء رجل وادعى العبد واستحلف المشتري فنكل او اقر به
للمستحق فانه يقضي بالعبد للمستحق ولا يرجع المشتري بالثمن على البائع ولو ان المشتري اقام البينة على اقرار
البائع ان العبد للمستحق تقبل بينته ويرجع بالثمن على البائع وفرق ايضا بين [illegible] وبين مسئلة ذكرها في الجامع
رجل وهب لعبد انسان هبة ثم اراد الرجوع في الهبة فقال العبد انا محجور وليس لك ان ترجع في الهبة وقال
الواهب بل انت ماذون فاقام العبد البينة على اقرار الواهب انه محجور [illegible] تقبل بينته عبد باع من رجل
شيئا ثم قال هذا الذي بعتك لمولاي وانا محجور وقال المشتري بل انت ماذون كان القول قول المشتري
ولا يقبل قول العبد الماذون اذا اقر لمولاه بدين لا يصح اقراره كان عليه دين او لم يكن وان اقر بعين في
يده انه لمولاه ان لم يكن عليه دين صح اقراره وان كان عليه دين لا يصح العبد الماذون اذا اقر لاجنبي من
غصب او قرض او استهلاك وديعة او عارية خالف فيها او مضاربة استهلكها وزعم ان ذلك كان في حالة
الحجر ان صدقه المقر له ان ذلك كان في وقت الحجر لا يلزمه شيء في الحال الا في دين الغصب ولو قال المقر له
لا بل كان ذلك في الاذن القول قول المقر له وهو بخلاف الصبي الماذون اذا قال اني اقررت لفلان بالف

العبد الماذون [illegible]

درهم في حالة الحجر فانه لا يؤاخذ به ويكون مصدقا في الاسناد صدقه المقر له او كذبه وكذلك المعتوه المأذون الكبير
وهو كالنائم فيه اذا اختلفا قالت المراة تزوجتني وانا مجوسية او معتدة الغير وكونها مجوسية او معتدة
الغير معروف وقال الزوج لا بل تزوجتك وانت مسلمة فارغة كان القول قول الزوج ولو قالت المراة تزوجتني
وانا صغيرة وقال الزوج لا بل تزوجتك وانت بالغة كان القول قول المراة لانها بهذه الاضافة تنكر النكاح
اصلا بخلاف المسألة الاولى اما الصبي المأذون والمعتوه المأذون اذا اقر بالغصب او بالاستهلاك واضافه
الى حال الحجر يؤاخذ به في الحال صدقه المقر له في ذلك او كذبه كما في العبد ولو اقر بقرض او وديعة استهلكها في حالة
الحجر فكذلك الجواب عند ابي يوسف وعندهما ان صدقه المقر له في الاضافة وفي كونه مودعا لا يؤاخذ لا للحال
ولا بعد البلوغ وان كذبه في الاضافة يؤاخذ به في الحال العبد المحجور اذا اشترى شيئا بغير امر مولاه فشراؤه
موقوف وكذا اذا باع شيئا من مال المولى او مما وهب له او اقر انه رهن او ارتهن او اقرض او استقرض فجميع ذلك
موقوف وكذلك الصبي الذي يعقل البيع والشراء اذا فعل شيئا من ذلك يتوقف على اجازة وليه وفي العبد
على اجازة مولاه ان اجازه المولى نفذ وان لم يجز حتى اذن له المولى في التجارة فاجاز العبد ما باشر قبل الاذن
صحت اجازته استحسانا ولو لم ياذن له المولى في التجارة لكن اعتقه فاجاز العبد بعد العتق لا يصح اجازته
الفضولي اذا باع مال الغير ثم اشتراه من المالك فاجاز ذلك البيع لا يجوز ولو ان الفضولي باع مال الغير
ثم وكله المالك ببيعه فاجاز ذلك البيع بعد ذلك جاز استحسانا والعبد المحجور اذا اشترى شيئا بغير
اذن المولى حتى توقف على اجازة المولى ثم ان المولى باع العبد من رجل فاجاز مشتري العبد ذلك
الشراء لم يجز وكذا لو اجاز بائع العبد وكذا لو لم يبع المولى العبد ولكنه اعتقه فاجاز المعتق
او المولى لا يصح الاجازة لتعذر تنفيذ العقد على وجه يكون الملك للمولى والعهدة على العبد
والعبد المحجور اذا تزوج امراة فاعتق نفذ ذلك النكاح من غير اجازة وكذلك الامة المحجورة اذا
زوجت نفسها ثم عتقت نفذ نكاحها ويكون المهر لها والعبد المحجور اذا اشترى شيئا حتى توقف على اجازة المولى
ما دام العين في يده كان البائع اولى به وان هلك في يده او استهلكه ان كان البائع حرا كبيرا او صغيرا مأذونا او عبدا
مأذونا او مكاتبا لا يضمن المشتري في الحال حتى يعتق فاذا اعتق كان عليه قيمة المبيع بالغة ما بلغت وان كان المشتري
صبيا محجورا لا يضمن اصلا لا في الحال ولا بعد البلوغ وان كان البائع عبدا محجورا او صبيا محجورا والمشتري كذلك
ضمن المشتري للحال لان تسليط البائع لم يصح فيكون متلفا من غير تسليط بخلاف ما اذا كان البائع حرا كبيرا
او صبيا مأذونا او عبدا مأذونا لان تسليطهم صحيح وكان متلفا بالتسليط فلا يضمن وينحجر العبد المأذون
المديون بموت المولى وجنون المولى جنونا مطبقا الا ان محمدا قدر المطبق او لا بستة اشهر ثم رجع

فقد

فقدر بسنة فصاعدا وابو يوسف قدره باكثر السنة فالحاصل ان العبد المأذون ينحجر بثنتي عشرة خصلة
منها الحجر عليه في السوق واذا ابق واذا اسره المشركون واذا مات مولاه او جن مطبقا او كان العبد
ليتيم فاذن وصيه فمات الوصي او اليتيم واذا خرج من ملك مولاه او استولدها ان كانت امة العبد
المأذون اذا كان عليه ديون لقوم فباعه مولاه بطلب بعضهم بغير امر القاضي لا يجوز بيعه ولبقية
الغرماء ان يردوا بيعه ولو كان بعض الغرماء غيبا فرفع من كان حاضرا منهم الى القاضي وطلبوا منه
بيعه فباعه للحضور جاز بيعه على جميع الغرماء فاذا طلب غرماء العبد المأذون من القاضي بيعه فان كان
للعبد مال غائب يرجى حضوره او دين على الناس فان القاضي لا يعجل ببيعه بل يتلوم حتى يحضر ماله او يحل دينه
وحكي عن الفقيه ابي بكر البلخي انه قال ان كان ماله يحضر لثلثة ايام او اقل ويحل دينه فالقاضي لا يبيعه
والا يبيعه فاما اذا باع المولى العبد المأذون المديون وهو عالم بديونه كان عليه الاقل من قيمته ومن ديونه
وكذا لو لم يعلم بديونه العبد المأذون اذا اقر لحر لا تقبل شهادته للعبد له لو كان العبد حرا كزوجته او قرابته كان
يصح اقراره في قول ابي حنيفة واذا باع المولى عبده المأذون بغبن او بغير اذن الغرماء فوجد الغرماء العبد فارادوا نقض
البيع ليس لهم ذلك الا بحضرة البائع والمشتري ولو كان دين العبد مؤجلا فباعه مولاه قبل حلول الاجل جاز
بيعه لان الدين المؤجل لا يحجر المولى عن بيعه فاذا حل دين العبد ليس لصاحب الدين ان ينقض البيع ولكن له ان يضمن
المولى قيمة العبد المأذون او الصبي او المعتوه المأذون اذا باعوا بغبن فاحش يجوز بيعهم في قول ابي حنيفة ومحمد وليس
للصبي المأذون ان يزوج امته في قول ابي حنيفة ومحمد ولا يزوج امته من عبده عند الكل وللعبد المأذون ان يواجر
نفسه او ارضه ويستاجر الاجراء ويستاجر الارض ويدفع الارض مزارعة ويأخذ مزارعة كان البذر منه او من
غيره وليس له ان يكفل بمال او نفس ولا يقرض ولا يعتق على مال ولا ... فاوضة ولا يزوج عبده ولا
امته وله ان ياخذ المال مضاربة ويشارك شركة العنان ويوكل بالبيع ... او يعير الدابة والثوب وله
ان يؤجل دينه من غصب او غيره اجله سنة او اقل او اكثر وليس له ان ... بعض الدين وله ان يتبرع
باليسير وله ان يتصدق بما دون الدرهم ولا يملك بالدرهم اتخاذ الضيافة والاهداء والصحيح انه لا يملك ما
يعد التجار سرفا ويملك ما لا يعد سرفا في الماكولات ولا يملك الاهداء في غير الماكولات ويملك الاهداء بالماكولات
بقدر ما يتخذ الدعوة من الماكولات وانما يملك اتخاذ الضيافة اليسيرة دون الكثيرة فذلك مقدر بقدر ما يكون
في يده من مال التجارة وحكي عن ابي سلمة انه قال اذا كان مال التجارة عشرة آلاف فاتخذ عشرة دراهم دعوة
كانت يسيرة ولو كان مال التجارة عشرة دراهم فاتخذ بدانق كانت كبيرة في العرف والمعتبر في هذا العرف واما
التصدق بالفلس والرغيف والصدقة بما دون الدرهم ... والزوجة والامة اذا تصدقت يرجع الى

العرف ان كان نقد البلد يصير ماذونا بذلك قال رضي الله عنه وفي عرفنا المراة والامة لا تكون ماذونة
بالتصدق بالنقد وانما تكون ماذونة بالماكول المولى اذا باع ماله من عبده الماذون المديون صح بيعه وله ان يحبس
المبيع لاستيفاء الثمن فلو سلم المبيع اليه قبل استيفاء الثمن بطل دينه كذا قال في كتاب الصرف وان اقر المولى على
عبده وليس على العبد دين ظاهر صح اقراره صدقه العبد في ذلك ام كذبه وكان للمقر له استيفاء ذلك من العبد وان كان
ذلك اكثر من قيمته وان اعتق العبد قبل الاستيفاء لا يضمن الا الاقل من قيمته ومن الدين العبد الماذون اذا
ارتد والعياذ بالله فتصرفاته بعد الردة موقوفة عند ابي حنيفة وعند صاحبيه نافذة فان اسلم تبين انه صح بيعه
وان قتل تبين انه بطل بيعه الوكيل اذا ارتد والعياذ بالله ينفذ تصرفاته وكذلك المكاتب والمجنون جنونا مطبقا
رجل ادعى على صبي ماذون شيا فانكر اختلفوا في تحليفه ذكر في كتاب الاقرار انه يحلف وعليه الفتوى العبد
الماذون خصم فيما كان من التجارة تقبل الشهادة عليه ولا يعتبر حضور المولى ولو شهد الشهود على عبد
محجور بغصب او اتلاف وديعة ان شهدوا بمعاينة ذلك لا بالاقرار تقبل الشهادة عليه ويقضى بالغصب اذا حضر
المولى وفي ضمان اتلاف الوديعة والمضاربة لا يقضى حتى يعتق في قول ابي حنيفة ومحمد وان شهد الشهود
على اقرار العبد بذلك لا تقبل وان كان مولاه حاضرا ولو شهد على العبد ماذون بالزنا او بقتل عمدا وشرب خمر
او قذف وهو يجحد ومولاه غايب لا تقبل شهادتهم في قول ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وان شهدوا على اقرار
العبد تقبل شهادتهم في القصاص وحد القذف ولا تقبل فيما سوى ذلك وان شهدوا على العبد الماذون بسرقة
عشرة دراهم فان كان مولاه حاضرا تقبل شهادتهم في القطع ولو شهدوا بسرقة اقل من عشرة تقبل شهادتهم كان
مولاه حاضرا او غايبا وتقبل الشهادة على الصبي الماذون والمعتوه الماذون بسرقة عشرة دراهم وان كان
الاذن غايبا ولا تقبل الشهادة على اقرارهما بالسرقة اصلا ولو شهدوا على العبد المحجور بسرقة عشرة دراهم
وهو يجحد لا يقضى حتى يحضر مولاه فيقضى بالقطع ورد العين ان كانت قايمة ولا يقضى بالضمان لان المحجور لا يملك
الخصومة في المال ولا تقبل الشهادة عند غيبة المولى لو شهدوا على اقراره لا تقبل اصلا وان كان مولاه حاضرا
لانه لا يقضي بالقطع بهذه البينة فكذلك المال والشهادة على الاقرار مع جحود السارق لا تسمع رجل وكل عبدا
ماذونا بان يشتري له شيا سماه بثمن مسمى ولم ينقد الثمن جاز استحسانا ولو وكله بالشراء بثمن موجل فالشراء
يكون للعبد لا للآمر لانه تضمن الكفالة وكفالة الماذون باطلة ولو امره رجل ان يبيع ماله نسيئة جاز لان اداء
التوكيل بالبيع لا يتضمن الكفالة ولو وكل الماذون رجلا ببيع او شراء بنقد او نسيئة جاز لان الماذون قد يحتاج
الى ان يوكل غيره بالتجارة العبد الماذون المديون اذا خاصم مولاه في يد العبد فقال العبد هو لي وقال مولاه
هو لي كان القول قول العبد ولا يصدق المولى حتى يقضى دين العبد وان كان العبد الماذون في منزل مولاه فان كان المال

الذي

الذي اخصما فيه من تجارة العبد فهو للعبد فان لم يكن من تجارة يكون للمولى وان كان في يد العبد ويد المولى
كان المال بينهما وان كان معهما اجنبي والمال في ايديهم كان بينهم اثلاثا و[illegible] العبد راكب دابة او لابس ثوب
واختصما فيه يكون للعبد وللعبد الماذون ان يواجر نفسه ظئرا والامة الماذونة لها ان تواجر نفسها ظئرا
العبد اذا اودع عند انسان شيا لا يملك المولى اخذ الوديعة كان العبد ماذونا او محجورا فلو ان المودع دفع
الوديعة الى مولاه فان لم يكن على العبد دين جاز المولى اذا زوج عبده الماذون المديون جاز لان فيه
تحصين العبد اذا اجرم العبد بغير اذن مولاه كان للمولى ان يحلله فان باعه بعد ما اجرم باذن المولى كان
للمشتري ان يحلله العبد الابق لا يملك بالاسر في قول ابي حنيفة ويقتل بالردة

كتاب الحجر

قال رضي الله عنه اسباب الحجر ثلثة منها ضرر العامة والثاني الدين والثالث السفه والتبذير قال ابو حنيفة لا
يحجر القاضي على الحر العاقل البالغ الا على من يتعدى ضرره الى العامة وهم ثلاثة المتطبب الجاهل الذي
يسقي الناس ما يضرهم ويهلكهم عنده انه شفاء ودواء والثاني المفتي الماجن وهو الذي يعلم الناس
الحيل او يفتي عن الجهل والثالث المكاري المفلس فلا يحجر على المديون ولا يمنع عنه ماله وعند صاحبيه يجوز
الحجر فيما قال ابو حنيفة وبثلاث اسباب منها الدين اذا ركب الرجل ديون وطلب غرماؤه من القاضي ان يحجر عليه
كيلا يتلف ما في يده من المال فان القاضي يحجر عليه ويشهد على حجره فيقول اشهدوا اني قد حجرت على
هذا او على فلان بن فلان ان كان ذلك الرجل غايبا لاجل دين فلان و[illegible] عنه ماله اذا سال غرماؤه
اذا اراد ان يبيع ماله عند بعض العلماء يبيع عليه ما فوق الازار قال شمس الايمة الحلواني يترك له دستان من
الثياب ويبيع ما سوى ذلك قال شمس الايمة السرخسي يترك له دستين من الثياب ولا يواجره القاضي عند
علمائنا والسبب الثاني عند ابي يوسف ومحمد السفه عند ابي يوسف يحجر على السفيه المبذر ويطلب
اوليائه وعلى المغفل الذي لا يهتدي الى التصرفات ولا يصبر عنها ويغبن ولا يحجر على الفاسق الذي يرتكب
المعاصي اذا كان لا يبذر ولا يسرف ماله وقال الشافعي يحجر على الفاسق ولا يشترط لصحة الحجر حضوره
الذي يريدان يحجر عليه يصح الحجر حاضرا كان او غايبا الا ان الغايب لا ينحجر ما لم يبلغه الحجر ويعلم ان القاضي حجر عليه
فان تصرف قبل العلم بعد الحجر ينفذ تصرفاته وهو بمنزلة ما لو حجر المولى على عبده الماذون الغايب يصح الحجر ولا ينحجر
قبل العلم واذا حجر على المديون بعد ما حبس بالدين او قبله يظهر اثر الحجر في ماله الموجود وقت الحجر لا فيما يكتسب
ويحصل له بعد الحجر ويمنع هذا المحجور عن التبرعات ولو اقر لانسان بدين لا يصح اقراره في حق الغريم
الذي حجر لاجله فاذا زال دين هذا الغريم يظهر صحة اقراره السابق وكذا لو كتب مالا بعد اقراره
فيما اكتسب وحدث وان كان دين الاول قائما وينفذ تبرعاته فيما اكتسب بعد دين الاول ولو تزوج المحجور

بامراة صح نكاحه فان زاد على [illegible] مثلها فمقدار مهر المثل يظهر في حق الغريم الذي حجر لاجله يحاص الغريم في ذلك وما
زاد على مهر المثل لا يظهر في حق [illegible] الغريم الذي حجر لاجله ويظهر في المال الذي حدث له بعده ولو اقر على نفسه بحد
او بقصاص صح اقراره وكذا لو اعتق او دبر صح اعتاقه وتدبيره فالحاصل ان كل ما لا يتوقف فيه الجد والهزل ينفذ
من المحجور وما لا ينفذ من الهازل لا ينفذ من المحجور الا باذن القاضي ولو باع شيئا من ماله بمثل القيمة جاز وباقل
من القيمة لا يجوز ولو استهلك [illegible] انسان بمعاينة الشهود لزمه ضمان ذلك ومن له الضمان يحاص الغريم الذي
حجر لاجله فيما كان في يده ولو اشترى المحجور جارية بمعاينة الشهود باكثر من قيمتها فان بايع الجارية يحاص الغريم
الذي حجر لاجله بمقدار قيمتها وما زاد على قيمتها ياخذ من المال الذي يحدث بعد الحجر ولو باع المحجور شيئا
من عقاره او عروضه من الغريم الذي حجر لاجله يصير الثمن قصاصا بدينه وذكر شمس الائمة السرخسي هذا اذا
كان الغريم واحدا فان كانا اثنين وحجر لدينهما فباع الغريم من احدهما شيئا بمثل القيمة جاز البيع كما لو باع من اجنبي
فاذا جاز بمثل القيمة لا يصير كل الثمن قصاصا بدين المشتري لان فيه ايثار بعض الغرماء على البعض ولكن الثمن يكون
بين الغرماء بالحصص ولو حجر القاضي على رجل لغرماء لهم ديون مختلفة فقضى المحجور دين بعضهم شاركه الباقون
فيما قبض بقدر حصته ويدفع ما زاد على حصته الى غيره من الغرماء. رجل له عليه دين ثبت باقراره او بينة
قامت عليه عند القاضي فغاب المطلوب قبل الحكم وامتنع عن الحضور قال ابو يوسف ينصب القاضي
عنه وكيلا ويحكم عليه بالمال [illegible] سال الخصم ذلك فان سال الخصم ان يحجر عليه عند ابي حنيفة ومحمد لا يحكم
ولا يحجر حتى يحضر الغايب ثم يحكم عليه ثم يحجر عند محمد لانه انما يحجر بعد الحكم لا قبله المحبوس بالدين اذا كان
يسرف في اتخاذ الطعام [illegible] عن الاسراف ويقدر له المعروف والكفاف وكذلك في الثياب
يتصدق فيها ويامره بالتوسع لا يضيق عليه في ماكوله ومشروبه وملبوسه

فصل في الحجر بسبب السفه والتبذير والغفلة

اليتيم اذا بلغ بالغا رشيدا وماله في يد وصيه او وليه فانه يدفع اليه ماله فان بلغ غير رشيد
لا يدفع اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة فاذا بلغ خمسا وعشرين عند ابي حنيفة يدفع اليه ماله يتصرف فيه
ما شاء وقال ابو يوسف ومحمد لا يدفع اليه ماله بل يمنع عنه وان بلغ سبعين سنة او تسعين ما لم يونس منه الرشد
وان بلغ اليتيم سفيها عند ابي حنيفة ينفذ تصرفاته لانه لا يرى الحجر على الحر العاقل البالغ وعند صاحبيه بعد ما حجر
عليه القاضي لا ينفذ تصرفاته الا ان القاضي يمضي من تصرفاته ما كان خيرا للمحجور بان ربح فيما باع والثمن قايم
في يده او حوبي فيما اشترى لان الاب او الوصي يمضي من تصرفات الصبي ما كان خيرا له فكذلك القاضي وان
بلغ اليتيم سفيها غير رشيد فعند محمد لا يكون محجورا الا ان يحجر القاضي عليه وفي قول ابي يوسف ينفذ تصرفاته وعند محمد يكون
محجورا من غير حجر ابو يوسف جعل الحجر بسبب السفه كالحجر بسبب الدين وذلك لا يكون الا بقضاء القاضي

وعند

مطلب في حال اليتيم

مطلب ابو حنيفة لا يرى الحجر على الحر العاقل البالغ

ومحمد جعل الحجر بسبب السفه كالحجر بسبب الصبي والجنون وذلك يكون من [illegible] قضاء فيكون محجورا الا ان يؤذن
له وكذا لو بلغ الصغير مصلحا فاتجر بماله واقر بديون وهب وتصدق وغير [illegible] ذلك عند ومحمد صار بحال يستحق الحجر
فما صنع من التصرفات قبل الفساد يكون نافذا وما افسد باطله عند محمد حتى لو رفع الى القاضي فان القاضي
يمضي ما فعل قبل الفساد ويبطل ما فعل بعد الفساد لان عند محمد هذا العارض بمنزلة الجنون والصبي والصبي
والمجنون يكون محجورا من غير حجر وعلى ابي يوسف بنفس الفساد لا يكون [illegible] ما لم يحجر عليه القاضي حتى لو
رفع ذلك الى القاضي يحجر عليه ويمضي ما فعل قبل الحجر وهو عنده بمنزلة الحجر بسبب الدين قال محمد المحجور بمنزلة الصبي
الا في اربعة احدها ان تصرف الصبي في مال الصبي جائز وفي المحجور باطل والثاني ان اعتاق المحجور وتدبيره وطلاقه ونكاحه
جائز ومن الصبي باطل والثالث المحجور اذا اوصى بوصية جازت وصيته من ثلث ماله ومن الصبي لا يجوز والرابع جارية
المحجور اذا جاءت بولد فادعاه يثبت نسبه ومن الصبي لا يثبت ثم تصرفات المحجور بسبب السفه على نوعين ما لا يصح من الهازل
كالبيع والشرى وغير ذلك لا يصح من المحجور وما يصح من الهازل نحو النكاح والطلاق والعتاق يصح من المحجور ويسعى العبد في
قيمته في ظاهر الرواية وعن محمد انه لا يسعى ويصح تدبيره فاذا مات سفيها يعتق المدبر ويسعى في قيمته مدبرا فان كانت
مدبرة عتقت بغير سعاية ولو تزوج امراة صح نكاحه فان زاد على مهر مثلها لا يلزمه الزيادة ولو طلق امراته يقع الطلاق
ولو حنث في يمين وجبت الكفارة يجزيه الكفارة بالصيام ولا يجزيه بالاطعام لان التكفير بالاطعام لا يتم الا بتسليم
الطعام الى الفقير وهو عاجز عن ذلك لانه لا يد له في ماله ولا يجزيه الكفارة بالاعتاق [illegible] لانه اذا اعتق كان على العبد ان يسعى
في قيمته فيصير اعتاقا ببدل وكذا لو ظاهر من امراته صح ظهاره ويكفر بالصوم فان اعتق عن ظهاره عتق العبد ويسعى
في قيمته ولا يجزيه عن الظهار وكذا في كفارة القتل وعليه زكوة ماله فيلزمه ان [illegible] الزكوة من ماله ويجزيه حجة
الاسلام ان استطاع لكن لا يدفع اليه ماله لانه يسرف ويدفع الى رجل ثقة [illegible] ينفق عليه في الطريق وما يلزمه
في الحج مما لا تهمة فيه نحو كفارة الاذى والاحصار لا يمنع عنه وما وجب عليه بجناية [illegible] في احرامه مثل الحلق وقتل الصيد
فانه يمنع عنه ماله ولو اراد العمرة لا يمنع عنها وكذلك اذا اراد القران وله ان [illegible] بدنة ولو احرم بحجة تطوعا
او بعمرة تطوعا فان القاضي يعطيه النفقة مقدار ما يكفيه ولو اوصى بوصية ان كانت موافقة لوصايا اهل الخير والصلاح
نحو الوصية بالحج او للمساكين او يبني من ابواب البر التي يتقرب بها الى الله تعالى يجوز استحسانا وينفذ من ثلث
ماله وان كانت مخالفة لوصايا اهل الخير والصلاح لا يجب تنفيذها واختلف العلماء في وصية الصبي روي عن عمر رضي الله عنه
انه اجاز وصية الغلام وشريح رضي الله عنه اجاز وصية صبي لم يحتلم فلما كان في صحة الغلام اختلاف فوصية المحجور يكون
ابعد عن الخلاف ولو ان هذا المحجور طلب من القاضي ان يدفع اليه مالا يصل به قرابته [illegible] من ذي رحم محرم فان القاضي ينفذه
والمراة المحجورة بمنزلة الرجل المحجور فاذا زوجت المحجورة نفسها من رجل كفو يجوز نكاحها فان قصرت عن مهر مثلها

مطلب المحجور بمنزلة الصبي الا في اربعة

مطلب وصية الصبي

قال ابو حنيفة يخير الزوج ان شا [illegible] الى مهر مثلها وان شا فارقها وعند ابي يوسف ومحمد يجوز النكاح ما وجب ولا
يخير الزوج ولو ان المحجورة [illegible] تزوجت نفسها اختلعت من زوجها على مال يقع الطلاق ولا يلزمها المال لانها لا
تملك التزام المال بدلا عما ليس بمال ثم قال في الكتاب ويكون الطلاق رجعيا لانه طلاق لا يقابل البدل اصلا فيكون رجعيا
وهي كالصغيرة اذا اختلعت من زوجها على مال يكون رجعيا بخلاف الامة اذا كانت تحت زوج فاختلعت على مال فان الطلاق
يكون بائنا لانها من اهل الالتزام لانه لو فعلت ذلك باذن المولى يجب المال في الحال وان كان بغير اذن المولى كان عليها
المال بعد العتق والطلاق ببدل يكون بائنا حتى لو كانت الامة مفسدة محجورة فاختلعت نفسها على مال يكون الطلاق
رجعيا لانه لا يجب عليها المال لا في الحال ولا بعد العتق ولو ان صبيا سفيها محجورا استقرض مالا ليعطي صداق المرأة
صح استقراضه وان لم يعط المال وصرفا المال الى حوائجه لا يواخذ به لا في الحال ولا بعد البلوغ والعبد المحجور اذا
استقرض مالا واستهلكه لا يواخذ به في الحال ويواخذ به بعد العتق لان الصبي المحجور ليس من اهل الالتزام فلا يصح التزامه
اما العبد من اهل الالتزام الا انه لا يصح التزامه في حق المولى ويصح في حق نفسه والمحجور الحر البالغ بمنزلة الصبي و
المجنون ولو اودع انسان عند محجور فاقر المحجور انه استهلكه لا يصدق فلو صار مصلحا بعد ذلك يسال عما اقر فان
قال ما اقررت به كان حقا يواخذ به في الحال وان قال ما اقررت به كان باطلا لا يواخذ به كالعبد المحجور اذا اقر باستهلاك
مال انسان فانه لا يواخذ به في الحال فان اذن له مولاه في التجارة بعد ذلك يسال لما اقر به فان قال لما اقررت به كان
حقا يواخذ به في الحال وان [illegible] كان باطلا لا يواخذ ولو ان رجلا اقرض محجورا مالا او اودعه ثم صار مصلحا فقال العاقل
المال كنت اقرضت لي في حال فسادي فانفقتها او قال اودعتني في حال فسادي فانفقتها وقال له صاحب المال
لا بل اقرضتك في حال الصلاح [illegible] القول قول صاحب المال ويضمن المحجور وان قال له صاحب المال بل اقرضتك
في حال الفساد واستهلكته [illegible] وقال المحجور اقرضتني في فسادي كان القول قول المحجور فان اقام صاحب المال
البينة انه اقرضه في فساد [illegible] استهلكه في صلاحه قبلت بينته يتيم ادرك مفسدا غير مصلح ومتوفي حجر وصيه
وحجر عليه القاضي او لم يحجر [illegible] وصيه ان يدفع اليه ماله فدفع فضاع المال في يده ضمن الوصي لان دفع المال اليه
مع علمه انه مضيع تضييع فيضمن ولو ان صبيا مصلحا غير مفسد لم يدرك فدفع الوصي اليه ماله واذن له في التجارة
فضاع المال في يده لا يضمن الوصي ولو ان قاضيا حجر على مفسد يستحق الحجر ثم رفع ذلك الى قاض اخر فاطلقه ورفع
عنه الحجر واجاز ما صنع جاز اطلاق الثاني لان قضاء الاول كان في فصل مختلف فيه وهذا اختلاف في نفس القضاء
ولان حجر الاول لم يكن قضاء لعدم المقضي له والمقضي عليه فينفذ قضاء الثاني وهو بمنزلة ما لو قضى القاضي وهو محجود
عليه فاذا اطلقه الثاني صح اطلاقه ثم وليس للقاضي الثالث بعد ذلك ان ينفذ قضاء الاول بالحجر وذكر الخصاف ان
القاضي اذا حجر على مفسد يستحق الحجر ثم رفع الى قاض اخر فاطلقه الثاني واجاز ما صنع المحجور صح اطلاق الثاني

مطلب: الطلاق ببدل يكون بائنا

وانفقتها في فسادي ... وقد نظر لان الصبي الناقص العقل لا يثبت على حاله والعبد عليه تعالى وان كان في وقت غير نقصه ... كمال عقله ولم اقف على هذه المسئلة في غير هذا الكتاب من العوامل للطرسوسي

مطلب: الاختلاف اما في المسئلة واما في نفس القضاء

وما

وما صنع المحجور في ماله من بيع او شراء قبل الطلاق الثاني وبعده كان جائزا لان [illegible] الاول يجتهد فيه فيتوقف على امضاء
قاض اخر كما لو قضى القاضي وهو محدود في قذف لا يتم قضاؤه ما لم يتصل به امضاء [illegible] فان رفع شيء من تبرعات المحجور
الى القاضي الذي حجر عليه قبل اطلاق القاضي الثاني فنقضها وابطلها ثم رفع الى قاض اخر فان الثاني ينفذ قضاء الاول
ويجيز ولو ان الثاني لم ينفذ حجر الاول واجاز ما صنع المحجور ثم رفع الى القاضي الثالث فان الثالث ينفذ حجر الاول
ويرد ما قضى الثاني باطلاقه لان القاضي الاول حين رفع اليه حجره فامضاه كان ذلك قضاء منه لوجود المقضي له
والمقضي عليه فينفذ هذا القضاء فلا ينفذ ابطال الثاني حجر الاول وعن ابي بكر البلخي انه سئل عن محجور عليه وقف ضيعة له
فقال وقفه باطل الا ان ياذن له القاضي وقال ابو القاسم لا يجوز وقفه وان اذن له القاضي فيهما اثبات الحجر
على الحر البالغ كما هو مذهب ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تم الكتاب بعون الله تعالى
وحسن توفيقه وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم
تسليما كثيرا كثيرا